



# DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 71/2012 – São Paulo, segunda-feira, 16 de abril de 2012

## TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

#### SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15743/2012  
DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX  
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003416-92.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.079354-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : PUBLITAS LUMINOSOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE RENA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 97.00.03416-0 10 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

#### VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP custas: R\$ 124,61  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 20,20

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032545-74.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.032545-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARCOS ALVES DOS SANTOS e outro  
: MARIA EUNICE OGANDO  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro  
APELANTE : ITAU S/A CREDITO IMOBILIARIO  
ADVOGADO : ROSA MARIA ROSA HISPAGNOL e outro  
APELADO : OS MESMOS

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 28,40  
RESP custas: R\$ 7,60  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 10,00

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0603381-39.1995.4.03.6105/SP

2006.03.99.018674-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : GLOBAL CONSTRUÇOES E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : HEITOR REGINA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 95.06.03381-1 3 Vr CAMPINAS/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0

RESP custas: R\$ 7,60  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 8,00

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019723-63.1993.4.03.6100/SP

2006.03.99.033561-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : FRESH START BAKERIES INDL/ LTDA  
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES  
SUCEDIDO : VALLY PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.00.19723-1 1 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

#### VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 17,00

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001054-51.2006.4.03.6117/SP

2006.61.17.001054-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : J A C EMPREENDIMENTOS PARTICIPACOES E NEGOCIOS S/A  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 6,00

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008007-27.2007.4.03.6107/SP

2007.61.07.008007-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : UNIMED DE ARACATUBA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outros  
: BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 10,60

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002776-95.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.002776-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : LABSYNTH PRODUTOS PARA LABORATORIOS LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO  
: JEEAN PASPALTZIS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0,20  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001047-13.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.001047-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro  
APELANTE : CAIXA SEGUROS S/A  
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM  
: ALDIR PAULO CASTRO DIAS  
APELADO : EDSON MAURICIO DO CARMO e outro  
: LAIS APARECIDA DO CARMO  
ADVOGADO : MARIA CLARA FERREIRA e outro  
No. ORIG. : 00010471320074036121 1 Vr TAUBATE/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 78,40

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004229-03.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.004229-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : SOCIEDADE BIBLICA DO BRASIL  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : GUILHERMINO SILVA DA CUNHA e outro  
: SAMUEL CAMARA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO COVAC  
PARTE RE' : ENEAS TOGNINI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 07.00.00113-4 A Vr BARUERI/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 10,80  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036195-81.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.036195-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : SOCIEDADE BIBLICA DO BRASIL  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA  
: ANA CLAUDIA RODRIGUES FERREIRA JULIO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : GUILHERMINO SILVA DA CUNHA e outro  
: SAMUEL CAMARA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO COVAC  
PARTE RE' : ENEAS TOGNINI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP

No. ORIG. : 07.00.00113-4 A Vr BARUERI/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 10,80  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002114-42.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.002114-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : ACOS TREFITA LTDA e filia(l)(is)  
ADVOGADO : LUIS CARLOS CIOFFI BALTRAMAVICIUS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 22,20

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006442-88.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.006442-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : POLIMAQUINAS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 10,80

RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 10,00

São Paulo, 12 de abril de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002133-06.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.002133-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ADRIATICO IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA -ME e outros  
: MANUEL SABOR GONZALES  
: MARIA ANHE CORREA  
ADVOGADO : KATIA NAVARRO RODRIGUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro  
No. ORIG. : 00021330620084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 0

RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 9,20

São Paulo, 12 de abril de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005656-09.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005656-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/04/2012 8/1144

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ANA PAULA AMORIM DORZAN  
ADVOGADO : ARY RAGHIAN NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00056560920104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 73,40

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004475-43.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004475-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : HORACIO LUIS SILVA DE MORAES e outro  
: MARCIA SILVA DE MORAES  
ADVOGADO : MARCO AURELIO MARCHIORI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00044754320104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 10,80

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003803-23.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.003803-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : MICROTUR TRANSPORTADORA TURISTICA LTDA e filial  
: MICROTUR TRANSPORTADORA TURISTICA LTDA filial  
ADVOGADO : EDUARDO GUTIERREZ e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00038032320104036110 2 Vr SOROCABA/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 16,00  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001505-31.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001505-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : IND/ DE MEIAS SCALINA LTDA  
ADVOGADO : GEORGE AUGUSTO LEMOS NOZIMA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015053120104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0,70  
RE porte remessa/retorno: R\$ 15,40  
RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 9,20

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002160-76.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002160-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : MARIA LUCIA MOREIRA JUNQUEIRA DIAS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00021607620104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 101,60  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 96,80

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011863-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011863-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : J F BUSINESS COM/ E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : GERALDO AUGUSTO DE SOUZA JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP  
No. ORIG. : 09.00.00004-9 1 Vr JAGUARIUNA/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 0

RESP custas: R\$ 7,60

RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 12 de abril de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000767-33.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.000767-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : JOAO MARCOS TEIXEIRA HOLZHAUSEN  
ADVOGADO : RICARDO ALBERTO DE SOUSA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007673320114036111 1 Vr MARILIA/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 0

RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 10,00

São Paulo, 12 de abril de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15739/2012  
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA  
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0200122-70.1996.4.03.6104/SP

98.03.028182-8/SP

APELANTE : ANTONIO DE BARROS MELLO NETTO e outro  
: JOSE MANOEL DA SILVA  
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outros  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARMANDO LUIZ DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 96.02.00122-4 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, que anulou a sentença de extinção do processo e julgou improcedente o pedido de incidência do reajuste de 147,06% ao seu benefício previdenciário, sem aplicação da proporcionalidade.

Os embargos declaratórios da parte autora foram improvidos.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 458, II e III, do Código de Processo Civil, porquanto o pedido não teria sido "bem apreendido". Afirma que deve ser aplicado o reajuste de 147,06%, aos benefícios iniciados em junho e julho de 1991, apenas com o abatimento do que foi pago administrativamente.

Alega, mais, existência de dissídio jurisprudencial, em face dos precedentes dos Tribunais Regionais Federais da 1ª e da 4ª Regiões.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Não prospera a alegação de violação ao art. 458, II e III, do Código de Processo Civil. Denota-se, dos acórdãos de julgamento da apelação e dos embargos de declaração, que o pedido formulado nestes autos foi apreciado integralmente e decidido com ampla e clara fundamentação, razão pela qual de rigor o reconhecimento de que foi atendido o art. 458 do CPC.

Ademais, o posicionamento da E. Turma Julgadora deste Tribunal está em consonância com o entendimento firme do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. REAJUSTE INICIAL. PROPORCIONALIDADE. REVISÕES DA RENDA MENSAL. VARIÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. **A teor da exegese atribuída pela Egrégia Terceira Seção ao art. 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, o reajuste inicial deve observar o critério da proporcionalidade, consoante a data de concessão do benefício.** 2. **Iniciada a fruição da aposentadoria em agosto de 1991, não há falar em direito à percepção integral do índice de 147,06%, concedido em setembro do mesmo ano.** 3. Sob a égide da Lei n.º 8.213/91, é incabível o reajuste dos benefícios pela variação do salário-mínimo, sendo aplicável, como forma de manutenção do valor real, o INPC e os índices que o sucederam. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 414924, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, V.U., DJ: 03/02/2003, PG:00344, g. n.)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005053-98.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.005053-1/SP

APELANTE : RUI ROCHA DA SILVA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Rui Rocha da Silva, a fls. 231/261, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 216/225), o qual estabeleceu a observância da limitação prevista no artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95.

Contrarrrazões ofertadas às fls. 274/282, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do julgamento do Recurso Repetitivo REsp nº 1.134.799/SP, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 89, § 3º, DA LEI 8.212/91. LIMITAÇÕES INSTITUÍDAS PELAS LEIS 9.032/95 E 9.129/95. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. SELIC.*

*1. As Leis 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.129, de 20 de novembro de 1995, promoveram alterações na Lei 8.212/91 (Lei de Organização da Seguridade Social - LOAS), cujo artigo 89, § 3º, passou, sucessivamente, a dispor:*

*"Art. 89. Somente poderá ser restituída ou compensada contribuição para a Seguridade Social arrecadada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)*

*(...)*

*§ 3º Em qualquer caso, a compensação não poderá ser superior a 25% (vinte e cinco por cento) do valor a ser recolhido em cada competência. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)*

*(...)"*

*"Art. 89. Somente poderá ser restituída ou compensada contribuição para a Seguridade Social arrecadada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)*

*(...)*

*§ 3º Em qualquer caso, a compensação não poderá ser superior a trinta por cento do valor a ser recolhido em cada competência. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)*

*(...)"*

*2. A Cláusula de Plenário (artigo 97 de CF/1988), até pouco tempo, vinha sendo inobservada pela jurisprudência do STJ que excepcionava a aplicação das limitações à compensação introduzidas pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95 em se tratando de pagamentos indevidos atinentes a contribuições sociais previdenciárias ulteriormente*

*declaradas inconstitucionais em sede de controle concentrado.*

3. *Entretentes, na assentada de 22.10.2008, a Primeira Seção consolidou o novel entendimento de que, enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, uma vez que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária (REsp 796.064/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 22.10.2008, DJe 10.11.2008).*

4. *A restituição mediante repetição não se subsume às limitações, diferentemente da compensação tributária, instituto jurídico informado pelo princípio da indisponibilidade dos bens públicos, que carece de lei autorizativa que, legitimamente, pode condicioná-la, sendo certo que é facultado ao contribuinte submeter-se às regras impostas pelo legislador ordinário para fazer jus à compensação ou, então, pleitear a repetição do indébito tributário, que não observa qualquer condicionamento, salvo o recebimento por precatório.*

5. *A compensação tributária, posto diversa da figura de direito privado que extingue compulsoriamente a obrigação, é condicionada ao discricionarismo do Tesouro Público: "... o sujeito passivo só poderá contrapor seu crédito ao crédito tributário, como direito subjetivo seu, nas condições e sob as garantias que a lei fixar. Fora disso, quando a lei o permite, se aceitar as condições específicas que a autoridade investida de poder discricionário, nos limites legais, para fixá-las, estipular, julgando da conveniência e da oportunidade de aceitar ou recusar o encontro dos débitos" (Aliomar Baleeiro, in Direito Tributário Brasileiro, 11ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2000, pág. 898).*

6. *O artigo 170, do CTN, legitima o ente legiferante a autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do contribuinte, estabelecendo, para tanto, condições e garantias para seu exercício, donde se deduz a higidez da estipulação legal de limites para sua realização.*

7. *A compensação tributária, por seu turno, configura renúncia fiscal, cuja concessão, afastada dos lindes traçados pelo legislador, compromete o equilíbrio orçamentário do Estado, bem como o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, custeado, entre outros, pelas contribuições sociais em tela.*

8. *A Súmula Vinculante nº 10, do Supremo Tribunal Federal, assentou o entendimento de que: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte".*

9. *Consequentemente, o contribuinte, optante da restituição via compensação tributária, submete-se aos limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95, ainda que o "pagamento indevido" decorra da declaração de inconstitucionalidade da norma jurídica instituidora da contribuição para a Seguridade Social.*

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

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

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

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

*(iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988,*

*substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;*

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

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

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

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

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

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

*(x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e*

*(xi) SELIC, a partir de janeiro de 1996.*

12. *Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são: (i) de 14,36 % em fevereiro de 1986 (expurgo inflacionário, em substituição à ORTN do mês); (ii) de 26,06% em junho de 1987 (expurgo inflacionário, em substituição à OTN do mês); (iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês); (iv) de 10,14% em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vii) de 7,87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em*

substituição à BTN do mês); (viii) de 9,55% em junho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (ix) de 12,92% em julho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (x) de 12,03% em agosto de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xi) de 12,76% em setembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xii) de 14,20% em outubro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiii) de 15,58% em novembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiv) de 18,30% em dezembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xv) de 19,91% em janeiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); e (xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à INPC do mês).

13. Agravo Regimental desprovido.

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0000104-28.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.000104-8/SP

APELANTE : JOSE BRITO DE ARAUJO  
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2011002337  
RECTE : JOSE BRITO DE ARAUJO

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal contra o v. acórdão que determinou a não-incidência dos juros de mora, no período compreendido entre a apresentação da conta de liquidação e a inscrição do Precatário.

Sem contrarrazões.

#### É o relatório. Decido.

A questão em debate encontra-se pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não incidem juros de mora, no período compreendido entre a apresentação da conta de liquidação e a inscrição do Precatário.

Esse o entendimento firmado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.143.677/RS, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.*

(...)

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos." 5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

(...)

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp 1143677/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)

Ante o exposto, com fundamento no art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, .  
Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001120-13.2001.4.03.6115/SP

2001.61.15.001120-3/SP

APELANTE : NILMA MARIA SILVA  
ADVOGADO : RONALDO JOSE PIRES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal de 1988, interposto pela parte autora contra acórdão desta Corte Regional que, no caso concreto, considerou não-comprovado o tempo de serviço necessário à obtenção do respectivo benefício de aposentadoria.

Alega-se a violação aos artigos 55, § 3º, e 108, da Lei nº 8.213/91.

Sem as contrarrazões, vieram os autos à conclusão para juízo de admissibilidade.

É o relatório. Decido.

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Entretanto, o recurso especial não deve ser admitido.

A pretensão da recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, que não permite o reexame de matéria fático-probatória, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

Não há que se falar, ademais, de tratar-se de discussão a respeito da *valoração das provas*, prevalecendo a vedação sumular.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001849-06.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.001849-6/SP

APELANTE : ELISEU DAVINO DE ARAUJO  
ADVOGADO : ELI AGUADO PRADO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA GONÇALVES PALMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal contra o v. acórdão que determinou a não-incidência dos juros de mora, no período compreendido entre a apresentação da conta de liquidação e a inscrição do Precatório.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

A questão em debate encontra-se pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não incidem juros de mora, no período compreendido entre a apresentação da conta de liquidação e a inscrição do Precatório.

Esse o entendimento firmado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.143.677/RS, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.*

(...)

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos." 5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes,

Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

(...)

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp 1143677/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)

Ante o exposto, com fundamento no art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, .

Intimem-se.

São Paulo, 29 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033393-95.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.022662-7/SP

APELANTE : ABRAAO RIBEIRO DE OLIVEIRA e outros  
: ALBERTO DE OLIVEIRA  
: ALTAIR AUGUSTO  
: ANTONIO SUTTI NOGALES  
: CLOVIS FIORDA  
: DALBY DE CAMARGO  
: ERNESTO ANTONIO DA SILVA  
: EUNICE DE ANDRADE SANTOS PENNA  
: FRANCISCO DE OLIVEIRA  
: GILDA GARUTTI  
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 98.00.33393-2 8 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão proferido nestes autos.

Sem contrarrazões.

O julgado impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 05.07.2011 (fl. 424). Nos termos do art. 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido interposto até 20.07.2011, todavia o foi a destempo, conforme certificado às fls. 429.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033393-95.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.022662-7/SP

APELANTE : ABRAAO RIBEIRO DE OLIVEIRA e outros  
: ALBERTO DE OLIVEIRA  
: ALTAIR AUGUSTO  
: ANTONIO SUTTI NOGALES  
: CLOVIS FIORDA  
: DALBY DE CAMARGO  
: ERNESTO ANTONIO DA SILVA  
: EUNICE DE ANDRADE SANTOS PENNA  
: FRANCISCO DE OLIVEIRA  
: GILDA GARUTTI  
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 98.00.33393-2 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto contra o v. acórdão proferido nestes autos.

Sem contrarrazões.

O julgado impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 05.07.2011 (fl. 424). Nos termos do art. 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido interposto até 20.07.2011, todavia o foi a destempo, conforme certificado às fls. 429.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007694-96.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.007694-6/SP

APELANTE : SONIA FERREIRA  
ADVOGADO : SANDRO FERREIRA DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial, nos termos do art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora do v. Acórdão que manteve sentença denegatória do benefício de pensão por morte de filha maior de idade, sob o fundamento da falta de demonstração da incapacidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

Presentes os requisitos gerais de admissibilidade recursal.

A alegada incapacidade para o desenvolvimento das atividades da vida diária e para o trabalho que lastrearia a concessão da pensão por morte não restou comprovada pelo Laudo Pericial, ao menos ao tempo do óbito do beneficiário. Assim, estando o recurso especial fundamentado na existência da incapacidade, seu trânsito encontra óbice na Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0000869-71.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.000869-7/SP

APELANTE	: BENEDITA MAGALI COCATO FERREIRA
ADVOGADO	: ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO	: RESP 2011011728
RECTE	: BENEDITA MAGALI COCATO FERREIRA

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e 20 da Lei 8.742/93. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de provas, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes. 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

2006.03.99.021420-5/SP

APELANTE : MARIA DAS GRACAS GODOY  
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA  
CODINOME : MARIA DAS GRACAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 05.00.00213-1 3 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial (fls. 172/177), interposto por Maria das Graças Godoy, em face da União, tirado do v. julgamento monocrático (fls. 155/157) proferido nestes autos.

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 181).

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente no fato de que a interposição de Recurso Especial depende do esgotamento de todas as instâncias, encontrando óbice no teor da Súmula 281 do STF:

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela:

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTÂNCIA ORDINÁRIA. ESGOTAMENTO. AUSÊNCIA. CABIMENTO DE AGRAVO INTERNO. SÚMULA 281/STF.** 1. Diante da decisão monocrática que apreciou a apelação, caberia ao recorrente, a fim de esgotar a instância ordinária, interpor agravo interno contra o julgado, providência da qual não se desincumbiu. 2. Desatendimento do comando inserto no art. 105, III, da Constituição Federal, que prevê o cabimento do recurso especial em face de decisão proferida em "única ou última instância". 3. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (súmula 281 do STF). 4. **AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.** (STJ - AGA 201001287831 - Rel. PAULO DE TARSO SANSEVERINO - TERCEIRA TURMA - DJE DATA:15/12/2010).

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. DESCABIMENTO. SÚMULA 281/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.** I - A competência do Superior Tribunal de Justiça para julgar Recurso Especial está adstrita às causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios (artigo 105, caput da Constituição Federal). II - Nos termos da Súmula nº 281 do Supremo Tribunal Federal, "É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada". III - In casu, a decisão monocrática estava sujeita a agravo regimental. IV - Agravo interno desprovido. (STJ - AGA 201001633434 - Rel. GILSON DIPP - QUINTA TURMA - DJE DATA:06/12/2010).

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO EXAURIMENTO DAS VIAS RECURSAIS NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 281 DA SÚMULA DO STF.** - É incabível o recurso especial que desafia decisão contra a qual caberia o recurso de agravo na origem, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC, porquanto não exaurida a instância ordinária. Incide, por analogia, o enunciado n. 281 da Súmula do STF. Subsistente o fundamento do decisório agravado, nega-se provimento ao agravo regimental. - (STJ - AGA 201001365849 - Rel. CESAR ASFOR ROCHA - SEGUNDA TURMA - DJE DATA:29/11/2010).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095499-45.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.095499-1/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO AVIAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LAURINDA CYRIACO DOS SANTOS falecido  
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS  
PARTE AUTORA : JUVENIL ANTONIO SCARPARO e outros  
: LAUDECY URENIA SCARPARO  
: HORALINA SCARPARO DA SILVA  
: JUVENIL APARECIDA SCARPARO  
: CELINA MARIA DO CARMO FONSECA  
: LUIZ CIRINO FONSECA  
: SUELI MARIA SCARPARO BOTARO  
: ALIPIO APARECIDO BOTARO  
: MARIA GORETI SCARPARO DIAS  
: VILSON APARECIDO DIAS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 91.00.00094-3 2 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal contra o v. acórdão que determinou a não-incidência dos juros de mora, no período compreendido entre a apresentação da conta de liquidação e a inscrição do Precatório.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

A questão em debate encontra-se pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não incidem juros de mora, no período compreendido entre a apresentação da conta de liquidação e a inscrição do Precatório.

Esse o entendimento firmado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.143.677/RS, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.*

(...)

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos." 5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

(...)

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp 1143677/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)

Ante o exposto, com fundamento no art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, .

Intimem-se.

São Paulo, 29 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0024657-16.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.024657-0/SP

APELANTE : MARIA EMILIA SOARES  
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2011012138  
RECTE : MARIA EMILIA SOARES  
No. ORIG. : 07.00.00004-4 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 20 da Lei 8.742/93. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de provas, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência ao art. 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afóra a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00013 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0026340-88.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.026340-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES GOMES DE JESUS ALMEIDA  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP  
PETIÇÃO : RESP 2009214235  
RECTE : MARIA DE LOURDES GOMES DE JESUS ALMEIDA  
No. ORIG. : 05.00.00065-2 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Recurso especial interposto pela autora, com base no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou decisão que reformou a sentença de procedência do pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Alega que houve negativa de vigência aos artigos 55, § 3º, e 106 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a parte autora preenche os requisitos para a concessão do benefício requerido.

In albis o prazo para contrarrazões.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Da leitura das razões expendidas, verifica-se que a parte recorrente insurge-se contra a conclusão do julgado, no sentido de que não restou demonstrada a atividade rural, pois entende que a prova produzida é suficiente à concessão da aposentadoria rural por idade. Ocorre que os artigos 55, § 3º, e 106 da Lei nº 8.213/91, supostamente violados, sequer foram mencionados na fundamentação do acórdão recorrido. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento, razão pela qual se aplica por analogia o disposto na Súmula nº 282 do Supremo Tribunal Federal: "*É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada*". No mesmo sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 282 DO EXCELSO PRETÓRIO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual a ausência de debate, na instância recorrida, acerca dos dispositivos legais cuja violação se alega no recurso especial atrai a incidência da Súmula n.º 282 do Excelso Pretório.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, 6ª Turma; AGRESP - 803264; Relator Ministro OG FERNANDES; v.u., j. em 23.02.2010, DJE DATA: 22/03/2010)*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001280-98.2007.4.03.6124/SP

2007.61.24.001280-6/SP

APELANTE : ANTONIA SINDOU DE ALENCAR SILVA  
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012809820074036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001431-69.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.001431-7/SP

AGRAVANTE : MARIA FATIMA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CLÁUDIO LUIZ URSINI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PRAIA GRANDE SP  
No. ORIG. : 07.00.09001-0 3 Vr PRAIA GRANDE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão proferido nestes autos.

O julgado impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 19.08.2011 (fl. 159). Nos termos do art. 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido interposto até 05.09.2011, todavia o foi a destempo, conforme certificado às fls. 169.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023350-17.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.023350-7/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANETE DOS SANTOS SIMOES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ARMANDO FONTEBASSO  
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 90.00.00098-6 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão proferido nestes autos.

Sem contrarrazões.

O julgado impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 15.12.2011 (fl. 166). Nos termos do art. 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido interposto até 09.01.2012, todavia o foi a destempo, conforme certificado às fls. 184.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042028-80.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.042028-9/SP

AGRAVANTE : LUZIA SOARES DA SILVA  
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 04.00.00006-3 2 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal contra o v. acórdão que determinou a não-incidência dos juros de mora, no período compreendido entre a apresentação da conta de liquidação e a inscrição do Precatório.

Sem contrarrazões.

#### É o relatório. Decido.

A questão em debate encontra-se pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não incidem juros de mora, no período compreendido entre a apresentação da conta de liquidação e a inscrição do Precatório.

Esse o entendimento firmado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.143.677/RS, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.*

(...)

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos." 5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

(...)

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que

submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp 1143677/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)

Ante o exposto, com fundamento no art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, .

Intimem-se.

São Paulo, 29 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002872-61.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.002872-8/SP

APELANTE : IVANI DA SILVA SANTANA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : EDSON FERNANDO RAIMUNDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00097-0 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal de 1988, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta Corte Regional que, no caso concreto, considerou não-comprovada a incapacidade laboral, total e permanente ou temporária, exigida à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença.

Alega-se a violação aos artigos 42 e 151 da Lei nº 8.213/91.

Sem as contrarrazões, vieram os autos à conclusão para exercício do juízo de admissibilidade.

#### **É o relatório. Decido.**

Verifico a presença dos requisitos gerais de admissibilidade recursal.

Entretanto, o recurso especial não deve ser admitido.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação da incapacidade laboral, para o fim de concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, que não permite o reexame de matéria fático-probatória, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

Não há que se falar, ademais, de tratar-se de discussão a respeito da valoração das provas, prevalecendo a vedação sumular.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0022756-76.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.022756-7/SP

APELANTE : JUSCELINO ALVINO SIMOES  
ADVOGADO : MARIO ANTONIO DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2008163135  
RECTE : JUSCELINO ALVINO SIMOES  
No. ORIG. : 07.00.00077-8 2 Vt CUBATAO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal de 1988, interposto contra acórdão desta E. Corte Regional Federal.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos à conclusão para juízo de admissibilidade.

### **É o relatório. Decido.**

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Contudo, a pretensão recusal não merece prosperar, pois a parte recorrente não indicou expressamente quaisquer dispositivos de Leis que supostamente teriam sido infringidos, o que impede a apreciação na Superior Instância, incidindo na espécie a Súmula 284 do Colendo Supremo Tribunal Federal, também aplicável em sede de recurso especial:

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

Nesse sentido, tem reiteradamente se manifestado o C. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 284 DA SÚMULA DO STF. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EX-CELETISTA. ESTATUTÁRIO. ATIVIDADE INSALUBRE. TEMPO DE SERVIÇO. CONDIÇÃO VERIFICADA PELA CORTE DE ORIGEM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.*

*- Não indicados os dispositivos federais tidos por violados, inviável o exame do recurso especial pela alínea "a", a teor do disposto no enunciado n. 284 da Súmula do STF. (...)*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 6.349/PR, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 03/11/2011)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 284 DO STF. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. FALTA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS CASOS CONFRONTADOS. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Considera-se deficiente de fundamentação o recurso especial que não indica os dispositivos legais supostamente violados pelo acórdão recorrido, circunstância que atrai a incidência, por analogia, do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. (...)*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1040590/ES, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 21/10/2011)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0054289-53.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.054289-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO BATISTA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI  
: JOSE ABILIO LOPES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VICENTE DE CARVALHO SP  
No. ORIG. : 07.00.00125-7 2 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal em face de r. decisão monocrática que reformou sentença concessiva de majoração do coeficiente do cálculo do benefício de aposentadoria especial para 100%, segundo a Lei nº 9.032/95.

Sem as contrarrazões, vieram os autos conclusos para juízo de admissibilidade.

Decido.

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade.

Entretanto, o seguimento do recurso especial, na hipótese, encontra óbice na não-observância do regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, o qual exige, como requisito de admissibilidade, que a decisão recorrida tenha sido decidida definitivamente pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. No caso, a r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no art. 557, § 1º, CPC, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00021 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0040546-63.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040546-3/SP

AGRAVANTE : DURVAL GOMES  
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
PETIÇÃO : RESP 2010005472  
RECTE : DURVAL GOMES  
No. ORIG. : 2005.61.06.006993-3 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal contra o v. acórdão que determinou a não-incidência dos juros de mora, no período compreendido entre a apresentação da conta de liquidação e a inscrição do Precatário.

Sem contrarrazões.

#### É o relatório. Decido.

A questão em debate encontra-se pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não incidem juros de mora, no período compreendido entre a apresentação da conta de liquidação e a inscrição do Precatário.

Esse o entendimento firmado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.143.677/RS, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.*

(...)

*4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos." 5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*

(...)

*16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que*

submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp 1143677/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)

Ante o exposto, com fundamento no art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, .

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013071-11.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013071-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEUZA FERREIRA LUPERINI  
ADVOGADO : IRINEU DILETTI  
No. ORIG. : 08.00.00029-7 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão proferido nestes autos.

O julgado impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 01.07.2011 (fl. 107). Nos termos do art. 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido interposto até 18.07.2011, todavia o foi a destempo, conforme certificado às fls. 138.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0030053-03.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030053-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIANA ADAMI BONFIM  
ADVOGADO : ACIR PELIELO  
PETIÇÃO : RESP 2010013795  
RECTE : SEBASTIANA ADAMI BONFIM

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/04/2012 35/1144

## DECISÃO

Recurso especial interposto pela parte autora, com base no artigo 105, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal, contra acórdão que reformou a sentença de procedência do pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Alega, preliminarmente, a inaplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil. No mérito, aduz divergência jurisprudencial entre o acórdão recorrido e o Superior Tribunal de Justiça, no que tange à desnecessidade de comprovação do exercício de labor rural do segurado especial por todo o período de carência, conforme indicam os precedentes transcritos na peça recursal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, observa-se que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, foram conferidos poderes ao relator que lhe permitem prover o recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de tribunais superiores. Confira-se:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. COFINS. ALTERAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. LEI Nº 9.718/98. CONCEITO DE FATURAMENTO. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA.*

1. Investindo o recurso contra jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, tem incidência o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil a determinar o julgamento monocrático do recurso especial. (grifei)

2. A base de cálculo da COFINS é a determinada pela Lei Complementar nº 70/91 (artigo 2º), equivalendo o conceito de faturamento ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza, incluídas as instituições financeiras.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1101985/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 01/12/2009)

Ademais, a matéria fática foi submetida ao julgamento da Oitava Turma desta corte, em razão do agravo legal interposto. Houve, portanto, nova análise do mérito pelo órgão colegiado, que decidiu pela manutenção da decisão atacada e supriu eventual deficiência processual, assim não há que se falar em inaplicabilidade do dispositivo processual. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC - TRIBUTÁRIO - PREVIDENCIÁRIO - SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS DETENTORES DE CARGO EM COMISSÃO - AUTUAÇÃO - PERÍODO DE 1994 A 1995 - REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL - NÃO-SUBMISSÃO.*

1. A eventual nulidade da decisão monocrática, calcada no artigo 557 do CPC, fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental, como bem analisado no REsp 824.406/RS de Relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, em 18.5.2006.

2. Da análise detida dos autos e minuciosa leitura do acórdão recorrido observa-se que os débitos executados remontam ao período de 1987 a outubro de 1998, época em que não vigia a Lei n. 9.876/99. Com efeito, os servidores municipais detentores de cargo em comissão não estavam sujeitos ao regime de previdência geral, podendo, assim, ser vinculados ao regime próprio. Agravo regimental improvido.

(grifo nosso)

(STJ, 2ª Turma; AGRESP - 687959; Relator Ministro HUMBERTO MARTINS; v.u., j. em 21/02/2008; DJE 03/03/2008)

No que tange à hipótese prevista no artigo 105, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal, cumpre ressaltar que a Carta Magna exige que a divergência se dê com "outro tribunal", que não se confunde com o Superior Tribunal de Justiça. No caso dos autos, contrapôs-se julgado do STJ com o acórdão recorrido, razão pela qual um dos requisitos constitucionais para a admissão do recurso especial não foi preenchido. Com o mesmo entendimento Rodolfo de Camargo Mancuso, em seu "Recurso Extraordinário e Recurso Especial" (Editora RT), à página 337:

*"Esse 'outro tribunal' a que se refere a alínea c do art. 105, III, da CF há de ser qualquer dos que integram o 2º grau, estaduais e federais, estando os órgãos jurisdicionais fixados, em numerous clausus, no art. 92 da CF. Isso exclui o STJ, porque é Tribunal Superior, apartado do "2º grau de jurisdição"; e depois, para que assim não fosse, seria preciso que o constituinte acrescentasse à alínea c do art. 105, III a cláusula '...ou o próprio STJ', o que não fez".*

Por fim, não houve o cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes por intermédio da indicação das circunstâncias que pudessem identificar ou assemelhar os casos confrontados, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o alegado dissídio, conforme exigido pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no Ag 1036061/RJ).

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.  
Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035401-02.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035401-6/SP

APELANTE : ANADIR LOPES MORAES FERREIRA  
ADVOGADO : NIVALDO BENEDITO SBRAGIA  
: VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00202-6 1 Vr BOITUVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão proferido nestes autos.

O julgado impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 04.11.2011 (fl. 260). Nos termos do art. 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido interposto até 21.11.2011, todavia o foi a destempo, conforme certificado às fls. 290.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.  
Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2012.  
Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040613-04.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040613-2/SP

APELANTE : GUILHERME OTAVIO BONI ANGELO incapaz  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES  
REPRESENTANTE : ANA CRISTINA MARTINS  
ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00182-7 1 Vr BARIRI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e 20 da Lei 8.742/93. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de provas, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei

8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de março de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00026 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0005116-28.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.005116-1/SP

APELANTE : OSMAR FERRASSA  
ADVOGADO : TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : REX 2010157767  
RECTE : OSMAR FERRASSA  
No. ORIG. : 00051162820094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão que manteve a sentença de improcedência do pedido de revisão do cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário.

Inicialmente, o apelo extremo não foi admitido, sob o fundamento da ausência de esgotamento das instâncias recursais.

Interposto o respectivo recurso de agravo, foram os autos remetidos ao Supremo Tribunal Federal.

Mediante Termo de Remessa (fl. 105-verso), o feito foi devolvido a este E. Tribunal Regional, sob o fundamento de que o caso enquadra-se no decidido no RE 583.834/SC, com Repercussão Geral.

Vieram os autos novamente à conclusão.

**É o relatório. Decido.**

Em que pese o texto constante do Termo de Remessa de fl. 105-verso, alusivo ao RE 583.834/SC, com Repercussão Geral, constato, neste feito, tratar-se de hipótese diversa, devendo os presentes autos ser restituídos ao E. Supremo Tribunal Federal.

O caso versa revisão do cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário, com aplicação da tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE e com incidência do fator previdenciário. Alega a parte recorrente que a alteração promovida na Lei 8.213/91, pela Lei 9.876/99, implicou em violação ao art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

Por outro lado, o precedente indicado no Termo de Remessa emitido pela Secretaria Judiciária do Excelso Pretório, RE 583.834/SC (fl. 105-verso), trata de matéria diversa, consubstanciada no reconhecimento da inconstitucionalidade da revisão dos proventos de aposentadoria por invalidez, considerando-se o salário de contribuição, calculado conforme o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

A diversidade de matérias impõe tratamento diverso daquele adotado pelo Órgão de Apoio do Excelso Pretório. Ante o exposto, e com a devida vênia, restituo os autos ao C. Supremo Tribunal Federal, com nossas homenagens, em face da interposição do recurso de agravo previsto no art. 544, do Código de Processo Civil, acostado às fls. 98/103.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de março de 2012.

Salette Nascimento

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007140-29.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007140-8/SP

APELANTE : ELCIO RIBEIRO ALVES  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal de 1988, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta e. Corte Regional que não reconheceu a inconstitucionalidade do *fator previdenciário*.

Alega a parte recorrente a violação aos artigos 60, § 4º, e 201, § 1º, ambos da Constituição Federal.

Sem as contrarrazões, vieram os autos à conclusão para exercício do juízo de admissibilidade.

É o breve relatório. Passo a decidir.

Verifico a presença dos requisitos gerais de admissibilidade recursal.

Entretanto, o recurso especial não deve ser admitido.

A pretensão da recorrente, no sentido de que o fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, para o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios, ofende a norma prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição, além de outros princípios constitucionais que regem a matéria previdenciária.

Sendo assim, pretende a parte recorrente a apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Esse entendimento já se encontra sedimentado naquele sodalício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

Ademais, cumpre assinalar que, no âmbito dos recursos de estrito direito, como o são os recursos especial e extraordinário, o princípio da fungibilidade apresenta aplicação excepcionalíssima, que não abrange a hipótese presente. Nesse sentido:

"Inadmissão de recurso extraordinário na origem. Interposição de recurso especial. Erro grosseiro. Inaplicabilidade do princípio da fungibilidade. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag 1046093/CE, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/04/2009)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.  
Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00028 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0012173-97.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012173-4/SP

APELANTE : MARIA DO CARMO SILVA  
ADVOGADO : TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : REX 2010180560  
RECTE : MARIA DO CARMO SILVA  
No. ORIG. : 00121739720094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão que manteve a sentença de improcedência do pedido de revisão do cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário.

Inicialmente, o apelo extremo não foi admitido, sob o fundamento da ausência de esgotamento das instâncias recursais.

Interposto o respectivo recurso de agravo, foram os autos remetidos ao Supremo Tribunal Federal.

Mediante Termo de Remessa (fl. 88-verso), o feito foi devolvido a este E. Tribunal Regional Federal, sob o fundamento de que o caso enquadra-se no decidido no RE 583.834/SC, com Repercussão Geral.

Vieram os autos novamente à conclusão.

#### É o relatório. Decido.

Em que pese o texto constante do Termo de Remessa de fl. 88-verso, alusivo ao RE 583.834/SC, com Repercussão Geral, constato, neste feito, tratar-se de hipótese diversa, devendo os presentes autos ser restituídos ao E. Supremo Tribunal Federal.

O caso versa revisão do cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário, em que foi aplicada a tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE, com incidência do fator previdenciário. Alega a parte recorrente que a alteração promovida na Lei 8.213/91, pela Lei 9.876/99, implicou em violação ao art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

Por outro lado, o precedente indicado no Termo de Remessa emitido pela Secretaria Judiciária do Excelso Pretório, RE 583.834/SC (fl. 88-verso), trata de matéria diversa, consubstanciada no reconhecimento da inconstitucionalidade da revisão dos proventos de aposentadoria por invalidez, considerando-se o salário de contribuição, calculado conforme o disposto no art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

A diversidade de matérias impõe tratamento diverso daquele adotado pelo Órgão de Apoio do Excelso Pretório. Ante o exposto, e com a devida vênia, restituo os autos ao C. Supremo Tribunal Federal, com nossas homenagens, em face da interposição do recurso de agravo previsto no art. 544, do Código de Processo Civil, acostado às fls. 81/86.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de março de 2012.

Salette Nascimento

00029 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0017704-31.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017704-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PAULO CESAR BATISTA  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
PETIÇÃO : RESP 2011103551  
RECTE : PAULO CESAR BATISTA  
No. ORIG. : 04.00.00084-8 2 Vr MATAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 20 da Lei 8.742/93. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de provas, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência ao art. 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00030 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0017909-60.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017909-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO GILMAR MIORIM  
ADVOGADO : WILLIAM TRANCHE LIMA (Int.Pessoal)  
PETIÇÃO : RESP 2011000548  
RECTE : ANTONIO GILMAR MIORIM  
No. ORIG. : 09.00.00094-4 3 Vt ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão

monocrática que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.*

*1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.*

*2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.*

*3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026538-23.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026538-1/SP

APELANTE : GUILHERME LEAL FREITAS incapaz e outros  
: TAIS LEAL DE FREITAS incapaz  
: LUCAS LEAL DE FREITAS incapaz  
ADVOGADO : IBIRACI NAVARRO MARTINS  
REPRESENTANTE : MARAIZA DE FATIMA LEAL  
ADVOGADO : IBIRACI NAVARRO MARTINS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00065-9 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão proferido nestes autos.

Sem contrarrazões.

O julgado impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 07.12.2011 (fl. 137). Nos termos do art. 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido interposto até 09.01.2012, todavia o foi a destempo, conforme certificado às fls. 147.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00032 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0035294-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035294-0/SP

APELANTE : AMELIA GONCALVES DA SILVA  
ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO FORTUNATO BIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2011002494  
RECTE : AMELIA GONCALVES DA SILVA  
No. ORIG. : 09.00.00093-7 1 Vr TAMBAU/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal por outros tribunais, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de provas, além da renda per capita familiar.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

Igualmente, não é de ser acolhida a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, pois a aposentadoria recebida pelo cônjuge da parte autora é superior ao salário mínimo. A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes. 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010)*

Ademais, a divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**  
Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00033 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0035348-84.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035348-8/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FILIPE BERNARDO DA SILVA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JULIANA ALVES NETO incapaz
ADVOGADO	: MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA
REPRESENTANTE	: MARIA DE LOURDES DA CONCEICAO ALVES
ADVOGADO	: MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SUMARE SP
PETIÇÃO	: RESP 2011011680
RECTE	: JULIANA ALVES NETO

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e 20 da Lei 8.742/93. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de provas, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADÃO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. **Agravo regimental improvido.** (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042284-28.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042284-0/SP

APELANTE : DONIZETE FERREIRA GANDRA  
ADVOGADO : MARCELO ALESSANDRO GALINDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00081-7 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão proferido nestes autos.

Sem contrarrazões.

O julgado impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 09.05.2011 (fl. 95). Nos termos do art. 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido interposto até 24.05.2011, todavia o foi a destempo, conforme certificado às fls. 115.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000584-32.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000584-3/MS

APELANTE : JUSCELINO LUIZ DA SILVA  
ADVOGADO : JUSCELINO LUIZ DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005843220104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão proferido nestes autos.

O julgado impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 18.11.2011 (fl. 274). Nos termos do art. 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido interposto até 05.12.2011, todavia o foi a destempo, conforme certificado às fls. 313.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000584-32.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000584-3/MS

APELANTE : JUSCELINO LUIZ DA SILVA  
ADVOGADO : JUSCELINO LUIZ DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005843220104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto contra o v. acórdão proferido nestes autos.

Sem contrarrazões.

O julgado impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 18.11.2011 (fl. 274). Nos termos do art. 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido interposto até 05.12.2011, todavia o foi a destempo, conforme certificado às fls. 313.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005524-04.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.005524-2/SP

APELANTE : OSCAR FEITOSA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : GILMAR BERNARDINO DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00055240420104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade.

O seguimento do presente recurso especial, encontra óbice na inobservância do regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito de admissibilidade, que a decisão recorrida tenha sido decidida definitivamente pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. No caso, a r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005524-04.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.005524-2/SP

APELANTE : OSCAR FEITOSA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : GILMAR BERNARDINO DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00055240420104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no art. 557, §1º, CPC, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004870-93.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004870-6/SP

APELANTE : LEONTINO MOREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOANA SIMAS DE OLIVEIRA SCARPARO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00048709320104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no art. 557, §1º, CPC, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022958-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022958-8/SP

AGRAVANTE : MARIA FRANCISCO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : DIRCEU SCARIOT  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARCELO WEHBY  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 99.00.00008-4 3 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal contra o v. acórdão que determinou a não-incidência dos juros de mora, no período compreendido entre a apresentação da conta de liquidação e a inscrição do Precatório.

Sem contrarrazões.

### É o relatório. Decido.

A questão em debate encontra-se pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não incidem juros de mora, no período compreendido entre a apresentação da conta de liquidação e a inscrição do Precatório.

Esse o entendimento firmado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.143.677/RS, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.*

(...)

*4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos." 5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*

(...)

*16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".*

*(REsp 1143677/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)*

Ante o exposto, com fundamento no art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, .

Intimem-se.

São Paulo, 29 de março de 2012.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021930-45.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021930-2/SP

APELANTE : OLYMPIO STOROLLI  
ADVOGADO : DÉBORA CRISTINA ALVES DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00070-0 1 Vr ARARAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão proferido nestes autos.

Sem contrarrazões.

O julgado impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 18.11.2011 (fl. 96). Nos termos do art. 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido interposto até 05.12.2011, todavia o foi a destempo, conforme certificado às fls. 109.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023923-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023923-4/SP

APELANTE : MARIA EUGENIA DA SILVA SOUZA OLIVEIRA  
ADVOGADO : FABIO JUNIOR APARECIDO PIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00073-5 1 Vr GUARARAPES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no art. 557, §1º, CPC, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024772-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024772-3/SP

APELANTE : ARMANDO FRANCISCO  
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00083-4 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão proferido nestes autos.

Sem contrarrazões.

O julgado impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 07.12.2011 (fl. 99). Nos termos do art. 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido interposto até 09.01.2012, todavia o foi a destempo, conforme certificado às fls. 115.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025477-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025477-6/SP

APELANTE : ARTUR PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : FABIO JUNIOR APARECIDO PIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00072-8 1 Vr GUARARAPES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no art. 557, §1º, CPC, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula*

281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037721-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037721-7/SP

APELANTE : MARIA DO PRADO ROCHA  
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA CARVALHO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00034-6 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002694-07.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.002694-9/SP

APELANTE : IVETE MOREIRA LOPES  
ADVOGADO : DAYANY CRISTINA DE GODOY e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026940720114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15753/2012**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001902-22.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.001902-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : BLAIRD CARDOSO  
ADVOGADO : ARLEI RODRIGUES e outro

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 27 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990.

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00002 HABEAS CORPUS Nº 0018515-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018515-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
IMPETRANTE : MARCELO AGAMENON GOES DE SOUZA  
PACIENTE : LUIZ GUSTAVO CIAMBELLI  
ADVOGADO : MARCELO AGAMENON GOES DE SOUZA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP  
CO-REU : MARIA ALICE MENDES SANCHES  
ADVOGADO : MARCELO AGAMENON GOES DE SOUZA  
No. ORIG. : 2007.61.12.000149-0 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 27 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990.

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

## SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

### Boletim de Acórdão Nro 6132/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0050313-62.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.050313-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : JOSE EDUARDO BARBOSA SANTOS NEVES  
ADVOGADO : LUIS ROBERTO BARROSO e outros  
INTERESSADO : DESEMBARGADORA FEDERAL PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIAO  
LITISCONSORTE PASSIVO : Uniao Federal  
CODINOME : DESEMBARGADOR FEDERAL SANTOS NEVES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.**

-Os embargos de declaração têm como requisito de admissibilidade a existência, na decisão judicial embargada, de algum dos vícios previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil, não se prestando ao mero rejuízo da matéria posta nos autos.

-Da simples leitura do acórdão embargado, do qual, ao contrário do alegado, consta inclusive o voto da relatora na questão de ordem (fls. 405/405vº), se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo "por único objetivo preservar íntegro seu direito de pretender a revisão do ato presidencial que declarou a vacância do cargo ocupado pelo ora embargante nesse E. Tribunal" (fls. 415).

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
Diva Malerbi

Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0030891-67.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030891-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO SOARES JODAS GARDEL  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
INTERESSADO : UNIMED CAMPINAS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : ABELARDO PINTO DE LEMOS NETO  
INTERESSADO : DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO QUARTA TURMA  
No. ORIG. : 2001.03.99.056462-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO. DESCABIMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.**

-Os embargos de declaração têm como requisito de admissibilidade a existência, na decisão judicial embargada, de algum dos vícios previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil, não se prestando ao mero rejulgamento da matéria posta nos autos.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, enfrentando de maneira integral e suficiente a controvérsia posta nos autos.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejulgamento da causa e a consequente reforma do decisum.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-O julgador não está obrigado a responder todas as alegações das partes, tampouco a refutar um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese vertente.

-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de abril de 2012.

Diva Malerbi

Desembargadora Federal

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0023201-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023201-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
IMPETRANTE : USINA SANTA BARBARA S/A ACUCAR E ALCOOL  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA e outros  
: ANDREZZA HELEODORO COLI  
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA SEXTA TURMA  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 07.00.01596-9 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO DE RELATOR. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.**

- A admissão do writ em face da decisão atacada, proferida por Relator do recurso distribuído na Turma, implicaria em subverter o sistema recursal de agravo estabelecido com o advento da Lei nº 11.187/2005, bem assim em tornar o Órgão Especial instância revisora de decisões das Turmas, com a consequência de deslocar indevidamente do seu juízo natural o exame do agravo e dos pressupostos da antecipação da tutela recursal. Precedentes desta Corte.

- Ademais, *in casu*, a decisão atacada no presente *mandamus*, proferida naquele agravo de instrumento, muito embora contrária à pretensão dos impetrantes, se encontra devidamente fundamentada, a expressar o livre convencimento do Relator, com arrimo, inclusive, na própria Lei Processual, bem como em precedente, citado, do Superior Tribunal de Justiça.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de abril de 2012.

Diva Malerbi  
Desembargadora Federal

00004 PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO DO MP(PEÇAS DE INFORMAÇÃO) Nº 0030962-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030962-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AUTOR : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : ROSE SANTA ROSA  
INVESTIGADO : EMIDIO PEREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SONIA REGINA ARROJO E DRIGO e outros  
CODINOME : EMIDIO DE SOUZA

#### EMENTA

INQUÉRITO - AÇÃO PENAL CONTRA PREFEITO MUNICIPAL - SIGILO DOS AUTOS - DECRETO-LEI 201/67: CONSTITUCIONALIDADE - CONVÊNIO - PRESTAÇÃO DE CONTAS - APLICAÇÃO DE RECURSOS RECEBIDOS - DEVOLUÇÃO DOS VALORES COM JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - NÃO UTILIZAÇÃO DO NUMERÁRIO - ATIPICIDADE DA CONDUTA - AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA - DENÚNCIA REJEITADA - ARQUIVAMENTO DOS AUTOS DETERMINADO.

1. Inexistindo documentos acobertados pelo sigilo e não havendo circunstâncias que se ajustem à norma do artigo 20, do Código de Processo Penal, não há razão para manter o sigilo dos autos.

2. Consoante reiteradas decisões de nossas Cortes de Justiça, a norma prevista no Decreto-lei 201/67 não padece

do vício da inconstitucionalidade.

3. A conduta descrita no artigo 1º, VII, do Decreto-lei 201/67, exige, para configuração do crime, que, além da não prestação de contas, os recursos recebidos através de convênio tenham sido utilizados.

4. Denúncia rejeitada. Processo arquivado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, deferir o levantamento do sigilo dos autos, rejeitar a denúncia, e determinar o arquivamento dos autos, nos termos do voto da Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE (Relatora).

Votaram os Desembargadores Federais SALETTE NASCIMENTO, FÁBIO PRIETO, CECÍLIA MARCONDES, THEREZINHA CAZERTA, MAIRAN MAIA, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), DALDICE SANTANA (convocada para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES, DIVA MALERBI, BAPTISTA PEREIRA e MARLI FERREIRA.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais SUZANA CAMARGO, ANDRÉ NABARRETE, ROBERTO HADDAD, PEIXOTO JÚNIOR e ALDA BASTO.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

### SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15746/2012

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0003512-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003512-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
IMPETRANTE : Ministério Público Federal  
ADVOGADO : THIAGO LACERDA NOBRE e outro  
IMPETRADO : JUIZA FEDERAL SUBSTITUTA DE JALES SP  
INTERESSADO : PATRICIA BUZOLIN MOZAQUATRO  
No. ORIG. : 00005418620114036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo Ministério Público Federal contra ato da autoridade impetrada consistente em autorização de ausência do país à ré Patrícia Buzolin Mozaquatro, no período de 12 a 18 de fevereiro de 2012, para realizar viagem a Buenos Aires - Argentina.

A liminar foi indeferida, as informações foram prestadas pela autoridade impetrada e o parecer do Ministério Público Federal é pela prejudicialidade da impetração.

É o breve relatório. Decido.

Tendo em vista que a viagem que se pretendia impedir já foi realizada, carece de objeto a presente impetração. Pelos fundamentos expostos, reconheço a perda de objeto da presente impetração e, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o mandado de segurança .

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0021629-59.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021629-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
IMPETRANTE : MAURICIO SERRA GIGLIOTTI  
ADVOGADO : CAMILA GALVÃO MOREIRA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

DESPACHO

Tendo em vista que o subscritor da petição de fl. 100 não possui capacidade postulatória, determino o desentranhamento daquela e a intimação do requerente para que, no prazo de 5 (cinco) dias, retire-a em Secretaria, advertindo-o de que a sua omissão implicará em inutilização.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00003 REVISÃO CRIMINAL Nº 0000908-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000908-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
REQUERENTE : GENIVALDO ROMANO DA SILVA reu preso  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO ARANTES DE PAIVA e outro  
REQUERIDO : Justica Publica  
CO-REU : WAGNER AUGUSTO PEREIRA  
: ILSON DE OLIVEIRA  
: AIRTON FERREIRA DA SILVA  
: EDSON DO NASCIMENTO  
: LUIS CARLOS BENTO TAVARES  
: MARCOS ANTONIO SOARES LIMA SANTOS  
No. ORIG. : 00173561620004036102 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 240: Intime-se o advogado de defesa Dr. Marco Antonio Arantes de Paiva, OAB/SP nº. 72035, para juntar aos autos a prova do transito em julgado da sentença que se pretende revisar.

Após remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

## SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15747/2012

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0006231-72.1991.4.03.6100/SP

97.03.043071-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
EMBARGADO : DISCONICO IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO FARIA DE SANT ANNA e outros  
PARTE RE' : Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A  
ADVOGADO : DINO PAGETTI  
No. ORIG. : 91.00.06231-6 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Diante da argumentação apresentada nos embargos de declaração, verifico, em exame preliminar, a possibilidade de atribuição de efeito **infringente** ao recurso.

Por esta razão, determino a intimação da parte contrária. Neste sentido, confira-se:

"EMENTA: Embargos de declaração, efeito modificativo e contraditório (CF, art. 5º, LV).

Firme o entendimento do Tribunal que a garantia constitucional do contraditório exige que à parte contrária se assegure a possibilidade de manifestar-se sobre embargos de declaração que pretendam alterar decisão que lhe tenha sido favorável: precedentes."

(STF - RE nº 384.031-2/AL - 1ª Turma - Relator Min. Sepúlveda Pertence - v.u. - DJ 04.06.2004).

Publique-se, intime-se.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0045717-50.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.045717-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
RÉU : TRANSPORTADORA MOREIRA LTDA  
ADVOGADO : VALDETE APARECIDA MARINHEIRO  
No. ORIG. : 91.07.13884-9 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Fls. 243: intime-se a Ré para que deposite o montante referente à condenação em honorários advocatícios, no prazo de 15 dias, findo o qual deverá ser acrescida multa de 10%, nos termos do art. 475-J do CPC.

São Paulo, 27 de março de 2012.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0008574-42.1999.4.03.6106/SP

1999.61.06.008574-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : REFRIGERANTES ARCO IRIS LTDA  
ADVOGADO : EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES

## DECISÃO

Cuida-se de embargos infringentes opostos em face de v. Acórdão da Eg. Terceira Turma desta Corte que, por maioria, deu parcial provimento à apelação da autoria, nos termos do voto do relator Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, restando o relator vencido no tocante à limitação da compensação a créditos do próprio IPI bem como na incidência de correção monetária na compensação, conforme declaração de voto do Des. Fed. Mário Moraes, acompanhado pela Des. Fed. Cecília Marcondes.

Objetiva a ação declaratória, ajuizada em 15 de outubro de 1999, assegurar o direito de aproveitamento dos créditos de IPI referentes aos produtos intermediários, aquisição de ativos, materiais de consumo, assim como dos créditos relativos a bens e mercadorias adquiridos com isenção, alíquota zero, imunidade, não incidência ou não tributação, desde novembro de 1988 até a distribuição da ação. A autora pleiteia ainda a autorização de compensação com demais tributos federais.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pleito, condenando a autoria ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Irresignada, apela a autora, pugnando pela reforma integral da r. sentença.

A Eg. Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, reconhecendo o crédito de IPI, porém, houve divergência no tocante à incidência de correção monetária e à possibilidade de compensação do crédito somente com próprio IPI, nos termos do voto vista do Des. Fed. Márcio Moraes.

A União opôs os presentes embargos infringentes, pugnando pela prevalência do voto proferido relator Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, no tocante ao não cabimento da correção monetária.

Os embargos infringentes foram recebidos e regularmente processados.

Com impugnação, os autos vieram conclusos para julgamento.

É o relatório. Decido.

O recurso é tempestivo. Por outro lado preenche os requisitos de admissibilidade.

A infringência posta a julgamento pela União se circunscreve exclusivamente à correção monetária tendo em vista que o desacordo apenas neste ponto foi parcial. Com efeito, a sentença julgou improcedente o pedido e foi reformada por acórdão não unânime neste teor, em grau de apelação.

Restou vencedor nesta questão o voto do Des. Márcio Moraes que no limite da divergência reconheceu direito à correção monetária.

O presente recurso pode ser apreciado com supedâneo no artigo 557, do CPC, diante da jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores sobre o tema

A divergência cinge-se à aplicação de correção monetária para a atualização de créditos de IPI: o voto vencedor entendeu ser cabível a correção monetária na questão dos autos, enquanto o voto vencido entendeu não haver a possibilidade de incidência de correção monetária.

Procede o pedido da União, uma vez que a correção monetária está pautada pelo princípio da legalidade estrita e, inexistindo lei prevendo a atualização dos créditos escriturais do IPI, esta se mostra incabível, não podendo o

Poder Judiciário substituir-se ao Legislativo.

Apenas excepcionalmente, demonstrada a resistência injustificada do Fisco no aproveitamento dos créditos do IPI é cabível a aplicação de correção monetária, porquanto a demora resultou de resistência oposta por ilegítimo ato administrativo ou normativo da administração.

Neste sentido de maneira uníssona entende o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, conforme arestos a seguir transcritos:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IPI. SALDO CREDOR. MANUTENÇÃO DE CRÉDITO RELATIVO A PRODUTO DESTINADO À EXPORTAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 411/STJ NA HIPÓTESE.*

*1. A jurisprudência do STJ e do STF é no sentido de ser indevida a correção monetária dos créditos escriturais de IPI, referentes a operações de compra de matérias-primas e insumos utilizados na industrialização de produtos finais isentos ou beneficiados com alíquota zero.*

*2. Segundo o Enunciado n. 411, da Súmula do STJ, somente "é devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco". (REsp.nº 1.035.847 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 24.6.2009, submetido ao rito dos recursos representativos da controvérsia).*

*3. No caso concreto, não consta do acórdão recorrido que tenha havido oposição ao aproveitamento dos créditos do IPI em decorrência de resistência ilegítima do Fisco.*

*4. Recurso especial não provido. (RESP 200601468028, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, STJ - Segunda Turma, DJE de 25/10/2010.)- grifei.*

*TRIBUTÁRIO. IPI. CORREÇÃO MONETÁRIA. RESISTÊNCIA DO FISCO. LEGITIMIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.*

*1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal entendem indevida a correção monetária dos créditos escriturais de IPI relativos a operações de compra de matérias-primas e insumos empregados na fabricação de produto isento ou beneficiado com alíquota zero. Todavia, consideram devida a correção monetária de tais créditos quando o seu aproveitamento, pelo contribuinte, sofre demora em virtude da resistência oposta por ilegítimo ato administrativo ou normativo do Fisco. Desse modo, evita-se o enriquecimento sem causa e cumpre-se integralmente o princípio da não cumulatividade.*

*2. Orientação ratificada no julgamento do Recurso Especial representativo de controvérsia 1.035.847/RS, examinado sob o rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.*

*3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 200802374345, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJE de 10/03/2010.)- grifei.*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IPI. DISCUSSÃO ACERCA DO APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS DECORRENTES DO MECANISMO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA INDEVIDA.*

*1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de ser "indevida a correção monetária dos créditos escriturais de IPI, relativos a operações de compra de matérias-primas e insumos empregados na fabricação de produto isento ou beneficiado com alíquota zero. Todavia, é devida a correção monetária de tais créditos quando o seu aproveitamento, pelo contribuinte, sofre demora em virtude resistência oposta por ilegítimo ato administrativo ou normativo do Fisco" (EREsp 605.921/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 24.11.2008).*

*2. Da análise dos autos, verifica-se que a recorrente não foi impedida pelo Fisco de utilizar os créditos de IPI, visto que apenas pleiteou a declaração para futuro aproveitamento. Dessa forma, não é possível a incidência da correção monetária sobre os créditos de IPI.*

*3. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, Rel. Min. Denise Arruda, AGRAGA 1093750, DJE de 07/05/2009)*

Considerando a consolidação do entendimento acima - com julgamento da questão pela sistemática do 543-C do CPC - deixo de tecer maiores considerações sobre o tema.

Assim, não tendo a autoria comprovado resistência do Fisco quando da tentativa de aproveitamento de créditos escriturais do IPI, aliás, não há sequer evidências de que houve pedido administrativo com este escopo, de rigor a prevalência do voto vencido de lavra do relator Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, para dar parcial provimento à apelação da autoria, sem a aplicação da correção monetária pleiteada.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** aos embargos infringentes.

Publique-se e intimem-se.

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2012.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0008952-79.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.008952-8/SP

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : COM/ DE DOCES LUCKY LTDA  
ADVOGADO : NELSON MONTEIRO JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes, interpostos pelo contribuinte, em face de acórdão da 6ª Turma deste Tribunal, proferido em ação de compensação da contribuição ao PIS (Decretos-lei 2.445 e 2.449/88).

A r. sentença reconheceu o direito à compensação do PIS (Decretos-lei nº 2.445 e 2.449/88) com parcelas vencidas e vincendas do PIS, COFINS, CSL e IR, acrescido o indébito de correção monetária pelos índices oficiais, e juros pela taxa SELIC, sendo fixada a verba honorária de 10% sobre o valor da causa.

A Turma, por voto-médio, nos termos da orientação firmada pela Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, deu parcial provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, para permitir a compensação do indébito com parcelas do próprio PIS, vencida a Des. Fed. Regina Costa que o fazia em menor extensão, para incluir na compensação, além do próprio PIS, a COFINS, CSL e IR, e vencido, ainda, o Juiz Convocado Carlos Mota que o fazia em maior extensão, no sentido de reconhecer a contagem da prescrição a partir do recolhimento.

Alegou, em suma, o contribuinte que deve prevalecer o voto vencido, da lavra da Desembargadora Federal REGINA COSTA, para efeito de garantir a compensação do indébito com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, além do próprio PIS, nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, pelo que requereu a reforma do v. acórdão.

Admitido, o recurso não foi impugnado.

A Seção, em 17.06.08, proferiu acórdão com o seguinte teor:

***"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. VOTO VENCIDO. NÃO DECLARADO. ADMISSÃO DO RECURSO. COMPENSAÇÃO. COMPENSAÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES.***

***1. Considerando a data em que proferido o acórdão embargado, não se aplica, na espécie, a nova redação do artigo 530 do Código de Processo Civil, dada pela Lei nº 10.352/01. Ainda que não juntado o voto vencido, nem opostos embargos de declaração, os infringentes devem ser admitidos, uma vez que possível, na espécie, fixar os limites objetivos da divergência para efeito de permitir o reexame da matéria pela Seção.***

***2. No regime das Leis nº 8.383/91 e nº 9.250/95, a compensação era possível apenas entre indébito e débito fiscal vencendo da mesma espécie e destinação constitucional (v.g. - FINSOCIAL com COFINS; e PIS com PIS); ao passo que com a Lei nº 9.430/96, em sua redação originária, foi prevista a possibilidade de compensação de indébito com débito fiscal de diferente espécie e destinação, por meio de requerimento administrativo e com autorização do Fisco, vedada a consecução do procedimento, sem tais formalidades, por iniciativa unilateral do contribuinte: a compensação fiscal somente é possível em virtude de lei e sob as condições e garantias nela estipuladas (artigo 170, CTN), constituindo devido processo legal, indisponível segundo o interesse das partes. As Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03 vieram a alterar o artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a supressão da exigência de requerimento e de autorização, para compensação de indébito com qualquer débito fiscal do próprio contribuinte e administrado pela Secretaria da Receita Federal: regime legal que, porém, não pode ser aplicado no caso, sequer a título de direito superveniente, conforme decidido pela 1ª***

**Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos Embargos de Divergência no RESP nº 488.992, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI.**

**3. Precedentes."**

Em face do v. acórdão foi interposto recurso especial pelo contribuinte, buscando a reforma do julgado para que seja reconhecido o direito à compensação do indébito, observado o artigo 74 da Lei 9.430/96.

A Vice-Presidência da Corte, no exame deste recurso especial, devolveu os autos para julgamento na forma do artigo 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Cumprir destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no RESP apreciado e que, no caso, se refere à possibilidade da autora compensar os valores nos moldes previstos no artigo 74 da Lei 9.430/96.

Com efeito, o acórdão recorrido, proferido anteriormente pela Seção, refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada, diante da consolidação da jurisprudência no sentido de que o regime aplicável à compensação é o **vigente ao tempo da propositura da ação**, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um dos seguintes diplomas legais: Lei nº **8.383/91, de 10/12/1991**; Lei nº **9.430, de 27/12/1996** (redação originária); e Lei nº 10.637, de 30/12/2002 (alterou a Lei nº 9.430/96).

A propósito de tais regimes legais, destaca o Superior Tribunal de Justiça que (AGRESP nº 951.233, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 19/02/2009):

**"8. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66). 9. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada 'Restituição e compensação de Tributos e Contribuições', determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86. 10. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: 'Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração'. 11. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si. 12. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação. 13. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos. 14. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: 'Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.'"**

Portanto, assevera tal precedente, fundado em jurisprudência da 1ª Seção da Corte Superior, que na vigência da Lei nº 8.383/91, era admissível **"a compensação apenas entre tributos e contribuições da mesma espécie, sem a exigência de prévia autorização da Secretaria da Receita Federal, sendo cediço, na Primeira Seção, que o FINSOCIAL e a cofins possuíam a mesma natureza jurídico-tributária, destinando-se, ambas, ao custeio da Previdência Social. Assente ainda, à época, que não eram compensáveis os indébitos do FINSOCIAL com os valores devidos a título de CSSL, de contribuição destinada ao pis (este só compensável com o próprio pis), de contribuições previdenciárias e, a fortiori, de impostos (REsp 78301/BA; e REsp 89038/BA)"**.

Posteriormente, é possível a compensação entre quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, no regime da Lei nº 9.430/96, **"desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte, que não podia efetuar a compensação sponte sua"** (AGRESP nº 1.003.874, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 03/11/2008); e no regime da Lei nº 10.637/2002, independentemente de pedido ou autorização, mas sempre com observância dos respectivos e demais requisitos legais - **"isto é, (a) por iniciativa do contribuinte, (b) entre quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, (c) mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação"** (RESP nº 1.028.724, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE 15/05/2008) -, incluindo, a partir da LC nº 104, de 10/01/2001, que inseriu o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, a exigência do trânsito em

julgado da decisão judicial respectiva (AGRESP nº 1.061.094, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 26/11/2009). Ora, é certo que a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça deve prevalecer sobre os precedentes, em sentido contrário, firmados no âmbito desta Seção, dada a evidente função constitucional, que lhe foi atribuída, de órgão de uniformização na interpretação e aplicação do direito federal. Na espécie, a ação foi proposta na vigência da Lei 9.430/96, cujos requisitos legais devem, portanto, ser observados para efeito de compensação do indébito fiscal. Em suma, estando o acórdão, anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual desta Seção e da Corte Superior, cabe, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, o reexame da causa. Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, no reexame do julgado, dou provimento aos embargos infringentes, nos termos supracitados. Publique-se.

São Paulo, 30 de março de 2012.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0006420-83.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.006420-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
EMBARGANTE : VALDEMAR MARTIN GONCALES  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO FERREIRA DE CASTILHO e outro  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Diante da argumentação apresentada nos embargos de declaração, verifico, em exame preliminar, a possibilidade de atribuição de efeito **infringente** ao recurso.

Por esta razão, determino a intimação da parte contrária. Neste sentido, confira-se:

"EMENTA: Embargos de declaração, efeito modificativo e contraditório (CF, art. 5º, LV).

Firme o entendimento do Tribunal que a garantia constitucional do contraditório exige que à parte contrária se assegure a possibilidade de manifestar-se sobre embargos de declaração que pretendam alterar decisão que lhe tenha sido favorável: precedentes."

(STF - RE nº 384.031-2/AL - 1ª Turma - Relator Min. Sepúlveda Pertence - v.u. - DJ 04.06.2004).

Publique-se, intime-se.

São Paulo, 02 de abril de 2012.  
Erik Gramstrup  
Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002089-58.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.002089-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
EMBARGANTE : INSTITUTO EDUCACIONAL SOMOS LTDA  
ADVOGADO : EMILIO ALFREDO RIGAMONTI

EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

## DESPACHO

Diante da argumentação apresentada nos embargos de declaração, verifico, em exame preliminar, a possibilidade de atribuição de efeito **infringente** ao recurso.

Por esta razão, determino a intimação da parte contrária. Neste sentido, confira-se:

"EMENTA: Embargos de declaração, efeito modificativo e contraditório (CF, art. 5º, LV).

Firme o entendimento do Tribunal que a garantia constitucional do contraditório exige que à parte contrária se assegure a possibilidade de manifestar-se sobre embargos de declaração que pretendam alterar decisão que lhe tenha sido favorável: precedentes."

(STF - RE nº 384.031-2/AL - 1ª Turma - Relator Min. Sepúlveda Pertence - v.u. - DJ 04.06.2004).

Publique-se, intime-se.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0026482-68.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.026482-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : INTERCONNECT DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : CLOVIS BEZNOS e outro  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : JARBAS PONTES BEZNOS e outro  
: PATRICIA BEZNOS  
No. ORIG. : 00264826820054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de embargos infringentes interpostos por Interconnect do Brasil Ltda. em face de acórdão não unânime proferido pela Quarta Turma deste Tribunal que, nos autos de execução fiscal movida pela Fazenda Nacional em face da ora embargante, em que se objetiva a cobrança de crédito tributário referente à CSL, deu provimento à apelação da União e à remessa oficial, para reformar sentença que extinguiu o feito executivo, sem apreciação do mérito (artigo 267, III, do CPC), imprimindo-se à execução regular prosseguimento.

Alega a embargante, em suma, a inaplicabilidade ao caso da Súmula STJ nº 240, na medida em que a extinção do processo não se deu propriamente em razão de abandono por parte do autor, mas em decorrência da acolhida de exceção de preexecutividade, motivada por prova do pagamento da exação. Aduz, de toda sorte, a viabilidade da extinção da execução sem apreciação do mérito pela contumácia fazendária, conforme julgado que colaciona. Alfim, requer a admissão e o acolhimento dos embargos infringentes, a fim de que seja restabelecida a decisão de primeiro grau.

Apresentadas contrarrazões pela União (fls. 161/162v), os embargos infringentes quedaram-se admitidos, ocorrendo os autos à minha relatoria.

Decido.

Manifestamente incabíveis, os embargos infringentes não comportam seguimento.

Dispõe o artigo 530 do Código de Processo Civil:

***"Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência."*** (destaquei)

Compulsando os autos, estreme de dúvida que a execução fiscal, em Primeiro Grau, restou extinta, sem apreciação do mérito, em virtude da inação da Fazenda Pública que, instada a manifestar-se nos autos, permaneceu inerte por mais de 2 (dois) anos.

Deveras, simples leitura da sentença (fls. 92/108v.) basta a verificar que, em momento algum, houve o enfrentamento do mérito da execução fiscal. Tampouco sucedeu o acolhimento da exceção apresentada.

Desassiste razão, pois, à embargante, quando aduz que "*a r. sentença monocrática apreciou o mérito da exceção de pré-executividade interposta pela ora Embargante, de sorte que a extinção da execução consiste tão somente no resultado lógico, decorrente do acolhimento da exceção*". Ora, houvesse ocorrido o acolhimento da impugnação ofertada pela embargante, com esteio no pagamento do valor executada, seria de rigor a extinção da execução, mas com expressa aquilatação do mérito.

Sentenciado o feito e sobrevindo os autos a esta Corte, a Quarta Turma, apreciando remessa oficial, bem assim apelo interposto pela União, deu-lhes provimento. Merecem lida, porque oportunos, os seguintes excertos do voto vencedor:

*"De se consignar, inicialmente, ser hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.352/2001.*

*O digno juízo de primeiro grau extinguiu o processo sem apreciação do mérito, considerando que a parte ficou-se inerte, porquanto embora intimada **pessoalmente** não apresentou manifestação conclusiva a possibilitar o regular andamento do feito.*

*A sentença enquadrava a conduta da exequente na regra insculpida no inciso III do artigo 267 do Código de Processo Civil, in verbis:*

***"Art. 267. Extingue-se o processo, sem julgamento do mérito:***

***'omissis';***

***'omissis';***

***III. quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de trinta (30) dias".***

*Entretanto, é inaplicável tal texto legal à ação executiva Fiscal, ante o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública.*

*Eventual inércia da exequente não atrai a consequência descrita no indigitado artigo 267, III, do CPC. A lei processual civil somente é aplicada subsidiariamente, consoante artigo 1º da Lei nº 6.830/80, lei especial que rege as execuções fiscais. Inscrita a dívida ativa e ajuizada a ação fiscal, se a Procuradoria der causa à paralisação do feito, além da intimação pessoal, poderá o juiz tomar outras providências.*

*(...)*

*A corroborar a tese, em sessão de julgamento de 25 de agosto de 2004, em processos de relatoria do E. Desembargador Federal FÁBIO PRIETO (AC 96.03.084716-0 e AC 2000.61.82.095049-0), esta Turma, por unanimidade, considerou inadequada a extinção da execução fiscal, sem julgamento de mérito, com fulcro no inciso III do artigo 267 do Código de Processo Civil, em face da indisponibilidade do direito ao crédito fiscal.*

*(...)*

*Ademais, a extinção do processo sem resolução de mérito, em razão do abandono, pelo autor, somente é possível quando a falta do ato ou diligência que lhe competia realizar inviabilizar o julgamento da lide. Além disso, deve haver requerimento formulado pelo réu, não podendo ser decretada ex officio, nos termos da Súmula nº 240 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.*

*Assim, descabida a extinção do feito sem resolução de mérito por negligência ou abandono, devendo ser dado prosseguimento ao executivo fiscal.*

*Ante o exposto, **dou provimento** à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida."*

Como se vê, o decisório proferido pela Quarta Turma desta Corte também não esquadrinhou o mérito do

executivo fiscal, estando inofismavelmente obstaculizada a prossecução dos embargos infringentes, pela inadmissibilidade detectada frente ao disposto no supratranscrito artigo 530 do CPC.

De todo o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** aos presentes embargos infringentes, posto que manifestamente incabíveis.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de março de 2012.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00008 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0085982-16.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.085982-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
IMPETRANTE : BENEDITO HONORIO DA SILVA  
ADVOGADO : NELSON ALTIERI  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2000.61.00.025228-2 12 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo regimental interposto por Benedito Honório da Silva em face da decisão de fls. 55/56, que indeferiu a inicial do presente *mandamus*, nos seguintes termos:

*"Cuida-se de mandado de segurança impetrado por BENEDITO HONÓRIO DA SILVA contra decisão proferida pela eminente Juíza Federal Elizabeth Leão em sede de mandado de segurança, que reconheceu como válida e ratificou as eleições para o Conselho Federal da Ordem dos Músicos do Brasil, realizadas em 25 e 26 de abril de 2007.*

*Pleiteia o impetrante a concessão de liminar para que as eleições realizadas em 25 e 26 de abril de 2007 sejam anuladas, por não terem observado o disposto nos artigos 4º, 5º, 6º, 7º e 23, §§ 4º, 5º e 6º, da Lei 3.857/60.*

*Sustenta, em sua peça inicial, que o edital prevendo as eleições de 25 e 26 de abril de 2007 não convocou a Assembléia Geral para, em reunião ordinária, participar do processo eleitoral. Aduz, ainda, que o Conselho Federal resta desfalcado de 1/3 (um terço) de Conselheiros membros, em desrespeito ao 'caput' do art. 4º da Lei 3.857/60. Por fim, alega que a decisão ora atacada não poderia ratificar as eleições de 25 e 26 de abril de 2007 sem ter dado oportunidade à parte contrária de falar sobre os novos documentos juntados aos autos.*

*Aprecio.*

*Conforme verifico da decisão judicial acostada aos autos (fls. 28/30), as eleições de 25 e 26 de abril de 2007 foram validadas e ratificadas tendo em vista que atenderam aos preceitos contidos no artigo 23, §§ 4º, 5º e 6º, da Lei 3.857/60, dando cumprimento, inclusive, ao anteriormente determinado pelo mesmo Juízo de origem.*

*Cumpre lembrar, por sua vez, que a via especial do mandado de segurança, em que não há dilação probatória, impõe que o impetrante comprove de plano o direito que alega ser líquido e certo. E, para isso, deve trazer à baila todos os documentos hábeis à comprovação do que alega.*

*A esse respeito, ensina Hely Lopes Meirelles:*

*'Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança.*

*(...)*

*Por se exigir situações e fatos comprovados de plano é que não há instrução probatória no mandado de segurança.*

*(...)*

*As provas tendentes a demonstrar a liquidez e certeza do direito podem ser de todas as modalidades admitidas em lei, desde que acompanhem a inicial, salvo no caso de documento em poder do impetrado (art. 6º, parágrafo único) ou superveniente às informações. Admite-se também, a qualquer tempo, o oferecimento de parecer jurídico pelas partes, o que não se confunde com documento. O que se exige é prova pré-constituída das situações e fatos que embasam o direito invocado pelo impetrante.'*

*(Mandado de Segurança, Malheiros Editores: São Paulo, 2004, pp. 37/38)*

*Se o impetrante pugna pela anulação da decisão judicial que validou e ratificou as eleições de 25 e 26 de abril de 2007, deve demonstrar sua ilegalidade, contradizendo seus fundamentos e comprovando que os documentos por ela citados não atendem aos preceitos legais que diz terem sido descumpridos.*

*Deveria o impetrante, ao menos, ter juntado aos autos os documentos que foram citados pela decisão que se visa anular, situação que o torna carecedor da ação.*

*Pelo exposto, **indefiro a inicial** deste mandado de segurança."*

Em seu recurso, o agravante aduz, em síntese, que as eleições realizadas nos dias 25 e 26 de abril de 2007, para o Conselho Federal da Ordem dos Músicos do Brasil, não podem ser ratificadas, pois se encontram eivadas de nulidade, aos seguintes fundamentos:

a) todos os atos praticados pelo ex-Presidente daquela entidade, Sr. JOÃO BATISTA VIANNA, carecem de validade, incluindo-se o edital para registro de chapas e o aviso de chapa única;

b) embora os despachos proferidos pelo Juízo "a quo" tenham determinado a realização de eleições com observância do artigo 23, §§ 4º, 5º e 6º, da Lei n. 3.857/1960, efetivaram-se eleições para, apenas, um terço dos cargos de conselheiros efetivos e suplentes;

c) a autoridade coatora não abriu vista à Ordem dos Músicos, para manifestação acerca da ratificação e reconhecimento da validade das eleições dos dias 25 e 26 de abril de 2007, em desprezo ao artigo 398 do CPC;

d) o Juízo ratificou tais eleições, muito embora não lhe tenha sido participada, nos autos originários, a respectiva convocação.

#### **Decido.**

Simple leitura do relatado basta a constatar que, no recurso interposto, incorreu abordagem dos fundamentos que embasaram a prolação da decisão guerreada, no sentido de se indeferir a inicial do "mandamus", por apontada carência da ação.

Com efeito, o agravante limitou-se a tecer considerações acerca do mérito mesmo da ação mandamental, que sequer restou analisado pelo provimento vergastado, abstendo-se, assim, de atacar a motivação do decisório cuja reforma busca.

Assim, achando-se as razões do inconformismo dissociadas do *decisum*, evidencia-se a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso ofertado, à conta de sua inadmissibilidade, na forma acima especificada.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

2007.61.15.000504-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : FABIO GABRIEL PELAIS -ME  
ADVOGADO : CLÁUDIA CRISTINA BERTOLDO e outro  
EMBARGADO : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro  
: FERNANDO CÉSAR GOMES DA SILVA  
No. ORIG. : 00005042820074036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes interpostos por Fábio Gabriel Pelais - ME, em face de acórdão da Quarta Turma desta Corte que, nos autos de ação ordinária ajuizada pela embargante contra o Conselho de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP, deu provimento, por maioria, nos termos do voto do Relator, MM. Juiz Federal Convocado Paulo Sarno, à apelação da União e à remessa oficial, reformando sentença que julgou procedente o pedido para o fim de determinar que o réu se abstinisse de: a) exigir o registro da autora perante o CRMV/SP; b) impor a manutenção de médico veterinário por tempo integral no estabelecimento da demandante; e c) cobrar taxas e anuidades em razão de atividade exercida pela promovente, anulando-se as atuações e penalidades aplicadas pelo requerido, fundadas na falta de registro e/ou ausência de responsável técnico. Vencido no julgamento o E. Desembargador Federal Fábio Prieto, que negava provimento à apelação e ao reexame necessário.

O acórdão vergastado acha-se assim ementado (fls. 70/70v):

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - EMPRESA DE COMÉRCIO VAREJISTA DE ARTIGOS PARA ANIMAIS, RAÇÃO E ANIMAIS VIVOS PARA CRIAÇÃO DOMÉSTICA - NECESSIDADE DE REGISTRO NA ENTIDADE FISCALIZADORA E CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL RESPONSÁVEL TÉCNICO.*

*1. O registro no órgão de fiscalização profissional tem por pressuposto a atividade básica exercida pela empresa.  
2. A autora, além de atuar no comércio varejista de artigos para animais e ração, comercializa animais vivos para criação doméstica, atividade essa relacionada ao exercício de medicina veterinária, razão pela qual há necessidade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária e contratação de profissional responsável técnico pelo estabelecimento.  
3. Precedentes do C. STJ e da E. 4ª Turma (STJ, REsp 1024111/SP, proc. nº 2008/0014271-1, relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 13/05/2008, DJe 21/05/2008; STJ, REsp 1035530, 2008/0045120-3, relator Ministro Luiz Fux, data da decisão 14/03/2008, DJU 01/04/2008; TRF-3ªR, AMS 314929, proc. nº 2007.61.00.032086-5/SP, relatora Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma, j. 06/05/2010, de 25/06/2010; TRF-3ªR, AMS 323423, proc. nº 2009.61.00.019013-9/SP, relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, Quarta Turma, j. 26/08/2010, DJF3 CJI 18/10/2010 p. 487)."*

Aduz o embargante, em suma, que o julgado encontra-se em confronto com entendimento sedimentado nesta Corte e no C. STJ a respeito do tema, comportando reforma, a fim de que prevaleça o voto minoritário.

Ofertadas contrarrazões (fls. 85/96) e admitidos os infringentes (fls. 103), foram os autos distribuídos os autos à minha relatoria na Segunda Seção.

### **Decido.**

De pronto, saliento a irrelevância, para efeito do exame do recurso intentado, da falta de juntada de declaração de voto vencido, dada a possibilidade de aferição da extensão do julgamento pela simples leitura do voto condutor, bem assim da certidão de julgamento colacionada as fls. 65. Nesse sentido: EI 2002.61.00.023903-1, Rel. Des.

Tecida essa consideração introdutória, diga-se que a espécie comporta resolução por meio de decisão unipessoal, nos termos do art. 557 do CPC, mercê do qual o Relator está autorizado a dar provimento a recurso quando o acórdão recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou Tribunal Superior (artigo 557, § 1º-A, do CPC).

O tema aqui vertido - necessidade do estabelecimento comercial que, dentre outras atividades, comercializa animais vivos, ser registrado perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária, bem como de manter médico veterinário no local - não nos é novo: funcionamos na relatoria de feitos envolvendo tal problemática, tanto na Terceira Turma como nesta Segunda Seção (v. AMS 2004.61.00.003243-3, Terceira Turma, j. 27/5/2010, v.u., DJ 6/7/2010; EI 2008.61.15.001418-1, Segunda Seção, j. 6/9/2011, v.u., DJ 16/9/2011).

"In casu", verifica-se que a autora dedica-se ao comércio varejista de artigos para animais, ração e animais vivos para criação doméstica, como se colhe do documento coligido a f. 12.

Ora, a obrigatoriedade de registro em entidade fiscalizadora decorre da atividade básica da empresa, nos termos do previsto na Lei nº 6.839/1980, cujo artigo 1º preconiza:

*"O registro da empresa e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, dela encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão de atividade básica, ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros."*

De outra banda, dispõe a Lei nº 5.517/68, que trata do exercício da profissão de médico-veterinário e cria os Conselhos Federal e Regionais de Medicina Veterinária, nos artigos que interessam à aquilatação que ora se faz, que:

*"Art 5º É da competência privativa do médico veterinário o exercício das seguintes atividades e funções a cargo da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares:*

- a) a prática da clínica em tôdas as suas modalidades;*
- b) a direção dos hospitais para animais;*
- c) a assistência técnica e sanitária aos animais sob qualquer forma;*
- d) o planejamento e a execução da defesa sanitária animal;*
- e) a direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção **onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem;***
- f) a inspeção e a fiscalização sob o ponto-de-vista sanitário, higiênico e tecnológico dos matadouros, frigoríficos, fábricas de conservas de carne e de pescado, fábricas de banha e gorduras em que se empregam produtos de origem animal, usinas e fábricas de laticínios, entrepostos de carne, leite peixe, ovos, mel, cêra e demais derivados da indústria pecuária e, de um modo geral, quando possível, de todos os produtos de origem animal nos locais de produção, manipulação, armazenagem e comercialização;*
- g) a peritagem sôbre animais, identificação, defeitos, vícios, doenças, acidentes, e exames técnicos em questões judiciais;*
- h) as perícias, os exames e as pesquisas reveladores de fraudes ou operação dolosa nos animais inscritos nas competições desportivas ou nas exposições pecuárias;*
- i) o ensino, a direção, o contrôle e a orientação dos serviços de inseminação artificial;*
- j) a regência de cadeiras ou disciplinas especificamente médico-veterinárias, bem como a direção das respectivas seções e laboratórios;*
- l) a direção e a fiscalização do ensino da medicina-veterinária, bem, como do ensino agrícola-médio, nos estabelecimentos em que a natureza dos trabalhos tenha por objetivo exclusivo a indústria animal;*
- m) a organização dos congressos, comissões, seminários e outros tipos de reuniões destinados ao estudo da Medicina Veterinária, bem como a assessoria técnica do Ministério das Relações Exteriores, no país e no estrangeiro, no que diz com os problemas relativos à produção e à indústria animal.*

*Art 6º Constitui, ainda, competência do médico-veterinário o exercício de atividades ou funções públicas e particulares, relacionadas com:*

- a) as pesquisas, o planejamento, a direção técnica, o fomento, a orientação e a execução dos trabalhos de*

qualquer natureza relativos à produção animal e às indústrias derivadas, inclusive as de caça e pesca;  
b) o estudo e a aplicação de medidas de saúde pública no tocante às doenças de animais transmissíveis ao homem;  
c) a avaliação e peritagem relativas aos animais para fins administrativos de crédito e de seguro;  
d) a padronização e a classificação dos produtos de origem animal;  
e) a responsabilidade pelas fórmulas e preparação de rações para animais e a sua fiscalização;  
f) a participação nos exames dos animais para efeito de inscrição nas Sociedades de Registros Genealógicos;  
g) os exames periciais tecnológicos e sanitários dos subprodutos da indústria animal;  
h) as pesquisas e trabalhos ligados à biologia geral, à zoologia, à zootecnia bem como à bromatologia animal em especial;  
i) a defesa da fauna, especialmente o controle da exploração das espécies animais silvestres, bem como dos seus produtos;  
j) os estudos e a organização de trabalhos sobre economia e estatística ligados à profissão;  
l) a organização da educação rural relativa à pecuária."

"**Art. 27.** As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos Conselhos de Medicina Veterinária das regiões onde funcionarem.  
§ 1º As entidades indicadas neste artigo pagarão aos Conselhos de Medicina Veterinária onde se registrarem, taxa de inscrição e anuidade."

Da transcrição supra, constata-se que a norma de regência, ao elencar as atividades que devem ser exercidas por médico veterinário, não prevê a atividade concernente ao comércio de rações e alimentos para animais, medicamentos e acessórios veterinários e produtos agropecuários em geral, não havendo, assim, que se falar na necessidade de contratação de veterinários pelas empresas atuantes nesse ramo.

É certo que, a teor do artigo 7º da referida Lei, compete aos Conselhos Regionais de Medicina Veterinária a fiscalização do exercício da profissão de médico-veterinário. Entretanto, o comércio varejista de ração, de medicamentos e de **animais vivos** tem natureza eminentemente comercial, não se tratando de atividade exclusiva do médico veterinário.

No que tange, especificamente, à venda de **animais vivos**, observo que os mesmos possuem curta permanência no local de comércio, o que não justifica a presença de médico veterinário no local ou a inscrição do estabelecimento no respectivo Conselho.

Portanto, como a atuação da autora não é privativa de médicos veterinários, não há que se falar em obrigatoriedade de registro junto ao CRMV, sendo indevida sua vinculação ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, bem assim a exigência da presença do profissional veterinário no local.

Nesse sentido o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica da ementa a seguir transcrita:

*"RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS e PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS - REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES.*

*1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atividade básica desenvolvida na empresa determina a qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se.*

*2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos, equipamentos agropecuários e pequenos animais domésticos, não exercendo a atividade básica relacionada à medicina veterinária. Não está, portanto, obrigada, de acordo com a Lei nº 6.839/80, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes.*

*3. Recurso especial conhecido e provido."* (destaquei)

(RESP 1188069/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 6/5/2010, DJe 17/5/2010)

Nesse mesmo sentido o entendimento das Turmas julgadoras que compõem esta Segunda Seção:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - E ADMINISTRATIVO. OBRIGATORIEDADE DE REGISTRO - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA: INADMISSIBILIDADE. NECESSIDADE DE CONTRATAÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO:*

*INEXISTÊNCIA.*

1. *A exploração do comércio de animais, rações e produtos veterinários não está sujeita ao controle do Conselho Regional de Medicina Veterinária.*

2. *A comercialização de rações, produtos veterinários e **animais vivos** não se incluem entre as atividades típicas de médico veterinário.*

3. *Agravo improvido."*

(AMS 2009.61.00.012483-0, Relator Desembargador Federal Fábio Prieto, Quarta Turma, j. 10/3/2011, p.m., DJ 8/4/2011)

*"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA-CRMV. EMPRESA DE COMÉRCIO VAREJISTAS DE ARTIGOS PARA ANIMAIS, RAÇÕES, AVICULTURAS, 'PET SHOPS' REGISTRO E MANUTENÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO. DESOBRIGATORIEDADE.*

1. *Somente as empresas cuja atividade básica esteja vinculada à medicina veterinária encontram-se compelidas a se inscreverem no CRMV.*

2. *O simples comércio de artigos para animais, rações e a **venda de animais vivos**, cuja natureza é eminentemente comercial, não caracteriza como atividade básica ou função que requeira o registro no CRMV e a manutenção de profissional especializado.*

3. *Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas."*

(AMS 2007.61.00.022660-5, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, Quarta Turma, j. 19/6/2008, v.u., DJ 29/7/2008)

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE EMPRESA QUE TEM COMO ATIVIDADES BÁSICAS A COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. NÃO-ÓBRIGATORIEDADE. CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL DA ÁREA. DESNECESSIDADE. 1. Do texto legal não se depreende a obrigatoriedade da contratação de médicos veterinários para atividades empresariais que se limitam à comercialização de produtos veterinários ou medicamentos ou, até mesmo, a venda de animais de pequeno porte, como é o caso da impetrante.*

*Comercialização de gêneros agropecuários e veterinários, ou mesmo a **venda de animais vivos**, têm natureza eminentemente comercial, não se configurando como atividade ou função típica da medicina veterinária.*

2. *Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas."*

(AMS 2009.61.00.015513-9, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 7/4/2011, v.u., DJ 13/4/2011)

*"MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - DISPENSA DE REGISTRO E CONTRATAÇÃO DE RESPONSÁVEL TÉCNICO (MÉDICO-VETERINÁRIO) - ATIVIDADES BÁSICAS COMÉRCIO VAREJISTA ANIMAIS VIVOS E DE ARTIGOS E ALIMENTOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO.*

1. *As atividades básicas e finalistas das impetrantes: COMÉRCIO VAREJISTA ANIMAIS VIVOS E DE ARTIGOS E ALIMENTOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO.*

2. *Registro perante o CRMV/SP somente seria necessário se as impetrantes manipulassem produtos veterinários ou prestassem serviços de medicina veterinária a terceiros.*

3. *A **venda de animais vivos**, de natureza eminentemente comercial, não pode ser caracterizada como atividade ou função específica da medicina veterinária. Nestes casos, as empresas sujeitam-se a inspeção sanitária, supondo-se o necessário controle de zoonoses, não se justificando-se a obrigatoriedade de inscrição no CRMV ou de manutenção de médico veterinário.*

4. *Apelação e Remessa Oficial improvidas."*

(AMS 2007.61.00.025358-0, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, Sexta Turma, j. 13/8/2008, v.u., DJ 24/8/2009)

*"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO VAREJISTA DE RAÇÕES, ARTIGOS E ACESSÓRIOS PARA ANIMAIS, ANIMAIS VIVOS PARA CRIAÇÃO DOMÉSTICA, VACINAS E MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS, SERVIÇOS DE PET SHOP. ATIVIDADE BÁSICA. INSCRIÇÃO. CONTRATAÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO RESPONSÁVEL. INEXIGIBILIDADE.*

I - *A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica (Lei n. 6.839/80, art. 1º), vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados.*

II - *Empresa que tem por objeto o comércio varejista de rações, artigos e acessórios para animais, **animais vivos para criação doméstica**, vacinas e medicamentos veterinários, serviços de pet shop, **não revela, como atividade-fim, a medicina veterinária.***

III - *Apelação provida."*

(AMS 2005.61.00.004944-9, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, Sexta Turma, j. 14/8/2008, v.u., DJ 8/9/2008)

Dessa maneira, de se acolherem os embargos infringentes, com vistas à preponderância do voto vencido, que negou provimento à apelação do Conselho Regional de Medicina Veterinária e à remessa oficial, mantendo a

sentença proferida nos autos, inclusive no tocante aos ônus da sucumbência.

Assim, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** aos embargos infringentes, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008723-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008723-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AUTOR : EUGENIO CONTI  
ADVOGADO : MARIA ANGELICA HADJINLIAN e outro  
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00045676320074036126 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de ação rescisória proposta por EUGÊNIO CONTI em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando desconstituir a sentença proferida nos autos da ação de rito ordinário - Processo n. 2007.61.26.004567-2, ajuizada com o intuito de obter a condenação da Ré ao pagamento das diferenças de correção monetária incidente em contas de poupança de sua titularidade, relativas aos expurgos inflacionários dos Planos de Estabilização da Economia Bresser e Verão (fls. 02/06).

Sustenta, em síntese, que o MM. Juízo *a quo* determinou à CEF a apresentação dos extratos relativos às contas de depósitos, tendo a instituição financeira informado que as duas cadernetas de poupança mantidas pelo Autor foram abertas em período posterior aos períodos de inflação reclamados na ação rescindenda.

Desta feita, apoiado nessas informações, o MM. Juízo proferiu sentença, julgando extinto o processo sem resolução de mérito, tendo deixado de apreciar seu pedido, ao fundamento de que não teriam sido juntados os extratos bancários para comprovar a titularidade e a existência de saldo nos períodos pleiteados.

Todavia, a sentença transitou em julgado em 20.04.2009 e quase um ano depois, o gerente de umas das agências da Caixa Econômica Federal forneceu os extratos das contas ns. 99023478-8 e 99003765-6, existentes à época dos períodos dos expurgos de inflação pleiteados.

Assim, ao fundamento de ter obtido documento novo e de que a instituição financeira teria agido com má fé, não fornecendo os dados de suas contas em tempo oportuno, propôs a presente ação, a fim de que a sentença, embora terminativa, seja rescindida, pois sua eficácia é a de decisão definitiva, já que a pretensão da ação de origem foi atingida pela prescrição.

Requer novo julgamento, mediante apreciação do pedido de condenação da instituição financeira ao pagamento das diferenças de atualização monetária sobre o saldo das cadernetas de poupança de que era titular, à época dos referidos planos econômicos.

Acompanham a inicial os documentos de fls. 07/92.

Em atendimento aos despachos de fls. 95 e 102, o Autor emendou a petição inicial (fls. 97/100 e 104/105).

**É o relatório. Decido.**

Defiro os benefícios da Justiça Gratuita.

A ação rescisória objetiva desconstituir a sentença que julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, ao fundamento de que a Caixa Econômica Federal apenas localizou as contas de poupança do Autor, contemporâneas aos períodos de expurgos de inflação

requeridos, após o trânsito em julgado.

A parte autora argumenta que a sentença resulta de dolo da CEF, que não forneceu as informações corretas ao Juízo *a quo*, motivo pelo qual por estar na posse de documento novo, a dizer, os extratos das contas informadas, é de ser rescindida a sentença, na forma do art. 485, incisos III e VII, do Código de Processo Civil.

O processo deve ser extinto o processo sem resolução de mérito, porquanto não vislumbro, na espécie, um dos requisitos indispensáveis ao exercício do direito de ação, qual seja, o interesse processual, cuja ausência imprime à parte autora a condição de carecedora da ação.

Revela-se o interesse processual em duplo aspecto, vale dizer, de um lado tem-se que verificar a necessidade do provimento jurisdicional pleiteado para o alcance do fim colimado e, de outro, a adequação da via escolhida para atingir esse objetivo.

Não se cogita, no caso, de questionar a necessidade do provimento jurisdicional, mas sim, a adequação ou utilidade da via eleita.

Com efeito, verifico que, embora almeje o Autor desconstituir o julgado, por ter obtido documentos à instrução da sua pretensão após o trânsito da decisão e por ter como argumento a falta de seu fornecimentos em tempo oportuno pela instituição bancária, o fato é a sentença extinguiu o processo por ausência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, tratando-se de julgamento que não apreciou o mérito do pedido.

Desta feita, não há como elidir a natureza do julgado, o qual se consubstancia em decisão que não enfrentou o mérito do pedido, não havendo fundamento a autorizar a sua rescisão nos termos do art. 485, do Código de Processo Civil.

Isto porque a disciplina instrumental é expressa e taxativa quando preceitua que a sentença passível de rescisão é a sentença de mérito, vale dizer, a sentença que se pronuncia acerca do pedido deduzido pelo Autor, acolhendo ao rejeitando a pretensão, consoante art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Nesse passo, verifica-se que, no caso em tela, o juízo de admissibilidade da ação não chega a alcançar a disciplina dos incisos III e VII, art. 485, do Código de Processo Civil, porquanto a propositura não atende ao pressuposto do *caput* do referido dispositivo.

Em verdade, a sentença proferida nos autos originária é de conteúdo meramente processual, porquanto reconhecida a ausência de documentos essenciais ao ajuizamento, tendo restado intocável o mérito da ação originária, sendo, portanto, insuscetível de rescisão.

De outra parte, não muda o contexto, o fato do Autor ter obtido os extratos apenas após o transcurso do prazo prescricional para a ação de cobrança e cujo exercício do direito de agir pretende garantir com a desconstituição da sentença, uma vez que sua falta poderia ter sido suprida, em época oportuna, com o manejo de instrumento próprio que a lei processual disponibiliza às partes.

De tal modo, tanto era viável a propositura de medida destinada à conservação e ressalva de direitos, consistente na ação cautelar de protesto interruptivo da prescrição, quanto à exibição de documentos, a teor dos art. 844 e 867, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, sem permissão para o manejo da rescisória na hipótese em análise, de rigor a extinção do processo sem resolução do mérito.

Nessa direção, os julgados que passo a destacar:

**"AÇÃO RESCISÓRIA. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. PROCESSO EXTINTO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, POR AUSÊNCIA DE UMA DAS CONDIÇÕES DA AÇÃO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. ART. 267, VI, DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. SÚMULA 249 DO STF.**

- Ausência de "sentença de mérito", a formar coisa julgada material, quanto à pretensão originária do autor, de obter a procedência do pedido de prestação de contas por ele deduzido. Art. 485, *caput*, do CPC. Por não impugnar decisão de mérito, não cabe ação rescisória contra decisão que apenas extinguiu o processo, pela ocorrência de ilegitimidade ativa *ad causam*. Precedente: AR n. 1056, Rel. Min. Octávio Gallotti, D.J. 25.05.2001. *Questão de ordem que se resolve com o não conhecimento da presente ação rescisória, extinguindo-se o processo sem julgamento de mérito (art. 267, VI, do CPC).*

(STF, Tribunal Pleno, AR-QO 1203, Rel. Min. Ellen Gracie, j. em 27.03.2003, DJ de 02.05.2003).

**"PROCESSUAL CIVIL. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). JUROS PROGRESSIVOS. ACÓRDÃO QUE CONFIRMOU A EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. INEXISTÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. AÇÃO RESCISÓRIA. NÃO CABIMENTO.**

1. Consoante prescreve o art. 485, *caput*, do Código de Processo Civil (CPC), a ação rescisória tem por pressuposto a sentença de mérito, transitada em julgado. Não está sujeito à rescisão, assim, o acórdão que confirma a sentença de extinção do processo, sem resolução de mérito, por inépcia da inicial.

2. Ação rescisória incabível, com a extinção do processo, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, inciso VI, do CPC."

(TRF-1ª Região, 6ª Turma, AR 1999.01.00.012386-0, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, j. em 10.02.2009, DJ

de 06.04.2009)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA RESCINDENDA QUE NÃO APRECIOU O MÉRITO DA DEMANDA. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. CARÊNCIA DE AÇÃO.**

- Pedido de rescisão de sentença que extinguiu, sem exame do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do CPC, ação ordinária onde se pretendia o reconhecimento do direito de contar tempo de serviço público federal anterior à vigência da Lei n. 8.112/90, para o fim de recebimento de anuênio.

- O primeiro pressuposto da ação rescisória é a existência de uma sentença de mérito transitada em julgado. Tratando-se de sentença de conteúdo meramente processual (extinção do processo sem resolução de mérito), ocorre apenas a coisa julgada formal, insuscetível de rescisão, nos termos do caput do art. 485, do CPC.

- Ausência de interesse processual. Indeferimento da exordial e extinção do processo sem resolução do mérito (artigo 267, IV, do CPC)."

(TRF-5ª Região, Pleno, AR 5604, Proc. n. 2007.05.00.016071-1 Rel. Des. Fed Francisco Wildo, j. em 18.03.2009, DJ de 30.04.2009)

Isto posto, **INDEFIRO A INICIAL**, e declaro extinto o processo sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, incisos I e VI, combinado com o art. 295, inciso III, e art. 490, inciso I, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009750-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009750-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AUTOR : ASSOCIACAO SUL MATO GROSSENSE DE SUPERMERCADOS AMAS  
ADVOGADO : JOAO LUIZ ROSA MARQUES  
RÉU : SINDICATO DOS EMPREGADOS NO COM/ DE CAMPO GRANDE MS  
ADVOGADO : CLAUDIO DE ROSA GUIMARAES  
 : VINICIUS C MONTEIRO PAIVA  
No. ORIG. : 00046120919974036000 Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Informação da Subsecretaria de f. 103.

Cuida-se de ação rescisória aforada por Associação Sul-Mato-Grossense de Supermercados - AMAS em face do Sindicato dos Empregados no Comércio de Campo Grande-MS e do Delegado Regional do Trabalho em Mato Grosso do Sul, visando à desconstituição de julgado proferido nos autos do mandado de segurança nº 0004612-09.1997.4.03.6000, impetrado pela ora demandante e outros contra ato daquele Delegado, figurando como terceiro interessado aludido Sindicato.

É cediço que, em mandado de segurança, o sujeito passivo é a pessoa jurídica de direito público a que pertence a autoridade tida por coatora ("v.g.": STF, RE-AgR 412430, Rel. Ministra Ellen Gracie, j. 21/02/2006). Tanto é assim que, na ação originária, em grau de apelação, constou, acertadamente, como parte-ré, a União Federal.

Assim, manifeste-se a demandante acerca da indicação do Delegado Regional do Trabalho em Mato Grosso do Sul à composição do pólo passivo do presente feito. Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de março de 2012.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00012 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0022824-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022824-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
PARTE AUTORA : NEWTON PRADO PAPELARIA LTDA -ME  
ADVOGADO : ANGELO BERNARDINI  
PARTE RÉ : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00033690620114036108 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de conflito negativo de competência em que figura como suscitante o Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Carlos/SP e como suscitado o Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Bauru/SP.

Consta dos autos que Newton Prado Papelaria Ltda. ME ajuizou ação pelo rito ordinário contra a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT -, tendo por objetivo a suspensão da execução do contrato de franquia postal até que haja a correção do sistema operacional SARA, para que se permita a emissão de nota fiscal e/ou nota fiscal eletrônica.

Distribuído o feito perante a 1ª Vara Federal de Bauru/SP, o d. Juízo determinou a remessa dos autos a uma das Varas Federais de São Carlos/SP, sob o fundamento de ser nula a cláusula de eleição do foro do contrato de franquia, devendo prevalecer, portanto, o foro da Subseção Judiciária que abrange o Município em que sediada a empresa autora.

Todavia, a Meritíssima Juíza Federal da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Carlos/SP suscitou o presente conflito de competência, fundamentando-se na validade da cláusula de eleição de foro acima mencionada.

Designado o d. Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, medidas urgentes (fls. 62), deu-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos regimentais, opinando o ilustre Procurador Regional da República pela procedência do conflito, para que se declare competente o Juízo da 1ª Vara Federal de Bauru/SP (fls. 65/69).

É o relatório. Decido.

De acordo com o artigo 111 do CPC, quando tenha natureza relativa, a competência territorial pode ser modificada pela vontade das partes, devendo constar de contrato escrito e fazer alusão a negócio jurídico determinado e expresso:

*Art. 111. A competência em razão da matéria e da hierarquia é inderrogável por convenção das partes; mas estas podem modificar a competência em razão do valor e do território, elegendo foro onde serão propostas as ações oriundas de direitos e obrigações.*

*§ 1º O acordo, porém, só produz efeito, quando constar de contrato escrito e aludir expressamente a determinado negócio jurídico.*

*§ 2º O foro contratual obriga os herdeiros e sucessores das partes.*

Também os contratos de adesão podem prever cláusula de foro de eleição, devendo apenas ser ressaltado que caso referida cláusula seja abusiva, o artigo 112, parágrafo único, do CPC, à luz de entendimento consagrado anteriormente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, permite que o Juiz declare de ofício sua nulidade, mandando remeter os autos ao Juízo competente, não aplicando, apenas nesses casos, a Súmula n. 33 do próprio STJ.

Todavia, para que se observe essa nulidade, exige-se que, além da natureza de adesão do contrato, esteja

configurada a hipossuficiência de uma partes e a dificuldade de acesso ao Poder Judiciário, situação não verificada no presente caso.

Salienta-se ainda que, no que toca aos contratos administrativos, espécie a que pertence o instrumento contratual ora em evidência, a Lei n. 8.666/93 também determina a inclusão de cláusulas de eleição de foro, conforme consta expressamente do artigo 55 de referida lei:

*Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:*

*§ 2º Nos contratos celebrados pela Administração Pública com pessoas físicas ou jurídicas, inclusive aquelas domiciliadas no estrangeiro, deverá constar necessariamente cláusula que declare competente o foro da sede da Administração para dirimir qualquer questão contratual, salvo o disposto no § 6º do art. 32 desta Lei.*

Esta Egrégia Segunda Seção já manifestou entendimento no mesmo sentido do que restou acima explanado, de acordo com o seguinte julgado:

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CONTRATO DE ADESÃO FIRMADO COM A EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. FORO DE ELEIÇÃO. VALIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA.**

***A jurisprudência consolidada do E. Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido da licitude da cláusula de eleição de foro firmada por pessoas jurídicas em contrato de adesão, desde que não configurada a hipossuficiência e não inviabilizado o acesso ao Poder Judiciário.***

*Aplicação da Súmula nº 335 do C. Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "É válida a cláusula de eleição do foro para os processos oriundos de contrato."*

*Conflito provido para declarar competente o Juízo suscitado.*

*(TRF 3ª Região, Segunda Seção, Conflito de Competência n. 2011.03.00.028390-0, Rel. Juiz Federal convocado Venilto Nunes, j. 06.03.2012, DJF3 16.03.2012).*

Em seu voto, assim se manifestou o Exmo. Juiz Federal convocado Venilto Nunes:

*O artigo 111 do Código de Processo Civil prevê a possibilidade de os contratantes escolherem o foro para dirimir as questões oriundas do negócio jurídico entabulado.*

*Todavia, o legislador, atento às peculiaridades dos contratos por adesão, no qual o princípio do pacta sunt servanda pode ser relativizado, incluiu o parágrafo único do art. 112 do CPC, nos seguintes termos:*

*"Art. 112 - Argui-se, por meio de exceção, a incompetência relativa.*

*Parágrafo único. A nulidade da cláusula de eleição de foro, em contrato de adesão, pode ser declarada de ofício pelo juiz, que declinará de competência para o juízo de domicílio do réu." (Incluído pela Lei nº. 11.280, de 2006). Contudo, a aplicação da norma disposta no parágrafo único do art. 112 do CPC não deve subverter os princípios da razoabilidade e da eficiência da prestação jurisdicional.*

*Por outro lado, o fato de se cuidar de contrato de adesão, bem como eventual circunstância de se tratar de relação de consumo, não são suficientes para se reputar como abusiva a cláusula de eleição de foro.*

*Deveras, a anulação, de ofício, da cláusula de eleição de foro, somente se justifica quando aquela traz vantagens apenas para um dos contratantes em detrimento do outro, sendo necessária a demonstração de que a observância ao foro eleito imponha efetivo prejuízo à parte aderente.*

*Significa dizer que o fato de ter se dado a eleição do foro por meio de contrato de adesão não acarreta necessariamente a nulidade dessa cláusula, sendo imprescindível para tanto a constatação de cerceamento de defesa e de hipossuficiência do aderente, inócidentes à espécie.*

*Neste sentido, foi editada a Súmula nº 335 do C. Supremo Tribunal Federal, onde se lê: "É válida a cláusula de eleição do foro para os processos oriundos do contrato".*

*Não é outro o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:*

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE ADESÃO. CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO. VALIDADE. DIFICULDADE DE ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO E HIPOSSUFICIÊNCIA DO ADERENTE QUE NÃO SE PRESUMEM. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.**

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. O simples fato de a eleição do foro ter se dado em contrato de adesão não acarreta a nulidade dessa cláusula, sendo imprescindível a constatação de cerceamento de defesa e de hipossuficiência do aderente, que não se presumem. Precedentes do STJ.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no REsp 369762/MA, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO*

TJ/RS), DJe 28/02/2011)

"RECURSO ESPECIAL - CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO, INSERIDO EM CONTRATO DE ADESÃO, SUBJACENTE À RELAÇÃO DE CONSUMO - COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO FORO DO DOMICÍLIO DO CONSUMIDOR, NA HIPÓTESE DE ABUSIVIDADE DA CLÁUSULA - PRECEDENTES - AFERIÇÃO, NO CASO CONCRETO, QUE O FORO ELEITO ENCERRE ESPECIAL DIFICULDADE AO ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO DA PARTE HIPOSSUFICIENTE - NECESSIDADE - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. I - O legislador pátrio conferiu ao magistrado o poder-dever de anular, de ofício, a cláusula contratual de eleição de foro, inserida em contrato de adesão, quando esta revelar-se abusiva, vale dizer, dificulte a parte aderente em empreender sua defesa em juízo, seja a relação jurídica subjacente de consumo, ou não; II - Levando-se em conta o caráter impositivo das leis de ordem pública, preponderante, inclusive, no âmbito das relações privadas, tem-se que, na hipótese de relação jurídica regida pela Lei consumerista, o magistrado, ao se deparar com a abusividade da cláusula contratual de eleição de foro, esta subentendida como aquela que efetivamente inviabilize ou dificulte a defesa judicial da parte hipossuficiente, deve necessariamente declará-la nula, por se tratar, nessa hipótese, de competência absoluta do Juízo em que reside o consumidor; III - 'A contrario sensu', não restando patente a abusividade da cláusula contratual que prevê o foro para as futuras e eventuais demandas entre as partes, é certo que a competência territorial (no caso, do foro do domicílio do consumidor) poderá, sim, ser derogada pela vontade das partes, ainda que expressada em contrato de adesão (ut artigo 114, do CPC). Hipótese, em que a competência territorial assumirá, inequivocamente, a natureza relativa (regra, aliás, deste critério de competência); IV - Tem-se, assim, que os artigos 112, parágrafo único, e 114 do CPC, na verdade, encerram critério de competência de natureza híbrida (ora absoluta, quando detectada a abusividade da cláusula de eleição de foro, ora relativa, quando ausente a abusividade e, portanto, derogável pela vontade das partes); V - O fato isoladamente considerado de que a relação entabulada entre as partes é de consumo não conduz à imediata conclusão de que a cláusula de eleição de foro inserida em contrato de adesão é abusiva, sendo necessário para tanto, nos termos propostos, perscrutar, no caso concreto, se o foro eleito pelas partes inviabiliza ou mesmo dificulta, de alguma forma, o acesso ao Poder Judiciário; VI- Recurso Especial parcialmente provido.

(REsp 1089993/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJe 08/03/2010).

"Processo Civil. Agravo no agravo de instrumento. Recurso especial. Contrato de adesão. Foro de eleição. Validade. Acórdão em dissonância com o entendimento do STJ.

- A jurisprudência do STJ entende válida a cláusula de eleição do foro avençada entre pessoas jurídicas, quando esta não inviabiliza a defesa no Juízo contratualmente eleito.

- Não tendo o agravante trazido argumentos capazes de ilidir os fundamentos da decisão agravada, é de se negar provimento ao agravo. Agravo não provido."

(AgRg no AgRg no Ag 1092843 / SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 17/09/2009)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. CONSUMIDOR. DESTINATÁRIO FINAL ECONÔMICO. NÃO OCORRÊNCIA. FORO DE ELEIÇÃO. VALIDADE. RELAÇÃO DE CONSUMO E HIPOSSUFICIÊNCIA. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

(...)

3 - Cláusula de eleição de foro legal e válida, devendo, portanto, ser respeitada, pois não há qualquer circunstância que evidencie situação de hipossuficiência da autora da demanda que possa dificultar a propositura da ação no foro eleito.

4 - Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 12ª Vara da Seção Judiciária do Estado de São Paulo."

(CC 92.519/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Segunda Seção, julgado em 16/02/2009, DJe 04/03/2009)

"PROCESSO CIVIL. CONTRATO ADMINISTRATIVO. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. FORO DE ELEIÇÃO. SÚMULA N. 335/STF.

1. A celebração de contrato de natureza administrativa antecedido por procedimento licitatório possibilita às partes contratantes expressa ciência das respectivas cláusulas, assim como plena liberdade para o seu aceite ou recusa; de modo que, nessa hipótese, não se submete a avença às nuances do contrato de adesão, sobretudo no que diz respeito à disposição relativa à eleição de foro. Caso, pois, de aplicação do enunciado da Súmula n. 335/STF ('É válida a cláusula de eleição do foro para os processos oriundos do contrato.').

2. Recurso provido."

(REsp 624245/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 06/02/2007, DJ 26/02/2007 p. 576)

Pelo exposto, julgo procedente o conflito e declaro competente o Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru, o suscitado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do CPC, **conheço do conflito de competência e julgo-o procedente**, declarando a competência do Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Bauru/SP, suscitado.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2012.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023505-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023505-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AUTOR : ESCOLA PANAMERICANA DE ARTE S/S LTDA  
ADVOGADO : FABIOLA REGINA MASSARA ANTIQUERA e outro  
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 00290406520054036100 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra a r. decisão monocrática que, com fulcro no art. 295, III c/c art. 267, VI, do CPC, indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem resolução de mérito, em sede de ação rescisória ajuizada por Escola Panamericana de Arte S/C Ltda. em face da União Federal (Fazenda Nacional), com fulcro no art. 485, V, do CPC, objetivando a rescisão do v. acórdão proferido pela Quarta Turma desta Corte, nos autos da ação de rito ordinário n.º 2005.61.00.029040-2, que negou à ora autora a sistemática da prescrição decenal na repetição de indébito tributário.

Aduz a embargante, em suas razões, a ocorrência de contradição na decisão embargada, uma vez que fundamentou a extinção do processo sem resolução de mérito através da falta de interesse de agir, dado julgamento do RE nº 566.621/RS, que fixou o entendimento sobre a validade do prazo prescricional quinquenal, sem, no entanto, considerar que a presente demanda foi proposta no dia 11/08/2011, anterior a publicação da decisão do STF, qual seja, 11/10/2011, o que demonstra pleno interesse processual em obter a tutela pretendida no momento da propositura da ação rescisória, sendo que até o presente momento havia entendimento pacífico de tal matéria pelo STJ, através da interpretação uniforme dos arts. 150, §§ 1º e 4º, 156, VII, 165, I e 168, I, todos do CTN. Alega, por fim, a possibilidade do STF rever entendimento firmado.

Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido: *Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedentes uniformizador da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64).* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 904.).

No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática. Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

*PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPESSOAL DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.- Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar.- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal. (Edcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).*

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Na realidade, a embargante pretende rediscutir matéria já decidida, sendo nítido o caráter infringente dos presentes embargos.

Não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimimento de omissão, contradição ou obscuridade (art. 535, I e II, CPC),

conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

*Embargos de declaração. Efeito infringente. Impossibilidade. Ausência de omissão. embargos de declaração rejeitados.*

*I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.*

*II. Havendo nítido caráter infringente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.*

*Embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).*

Cumpra assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

*- Os embargos de declaração destinam-se a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à discussão de matéria de índole constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.*

*- Inexistentes os vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, são incabíveis os declaratórios.*

*- Embargos rejeitados.*

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro CASTRO FILHO, Embargos de Declaração nos Embargos de Divergência no RESP nº 200101221396/SP, DJ de 25/08/2003).

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

(...)

*II. - Ao magistrado não cabe o dever de analisar um a um todos os argumentos expendidos pelas partes, mas decidir a questão de direito valendo-se das normas que entender melhor aplicáveis ao caso concreto e à sua própria convicção.*

(...)

*IV. - Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só são cabíveis se preenchidos os requisitos do art. 535 do CPC.*

*V. - Embargos de declaração rejeitados*

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Embargos de Declaração no RESP nº 200200059553/PB, DJ de 10/03/2003 pág. 189).

Ademais, em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Conforme o entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição quinquenal é aplicável a todas as ações ajuizadas depois da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, e não somente àquelas ajuizadas após a decisão plenária. Se o Excelso Pretório quisesse condicionar a eficácia da sua decisão apenas para as ações ajuizadas a partir de então, teria modulado os efeitos do *decisum*, o que não fez.

Em face de todo o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

Intimem-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028180-21.2011.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
RÉU : TRANSPESA DELLA VOLPE LTDA  
No. ORIG. : 00569788419954036100 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação rescisória, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada pela União Federal, com fundamento no artigo 485, V, do CPC (violação a literal disposição de lei), em face de Transpesa Della Volpe Limitada, objetivando a rescisão de julgado proferido pela Quarta Turma desta Corte que, nos autos da ação de procedimento ordinário nº 2000.03.99.061646-9, não conheceu de parte do apelo da União e, na parte conhecida, negou-lhe provimento, bem assim à remessa oficial, mantendo, desse modo, a sentença recorrida, vazada no sentido de julgar procedente pedido para declarar inexigíveis os recolhimentos ao FINSOCIAL a alíquotas superiores a 0,5% e, por consequência, a inexistência de débito fiscal entre a autora e a ré, relativamente a essa contribuição nos períodos de janeiro/91 a março/92.

Passo à apreciação do pleito de antecipação de tutela.

Aduz, a União, estarem presentes os requisitos necessários à concessão de provimento preambular, quais sejam, verossimilhança das suas alegações e perigo na demora, consubstanciado no risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

Pois bem. Discute-se, nestes autos, a legitimidade da cobrança da contribuição ao FINSOCIAL, a alíquotas superiores a 0,5%, de empresa prestadora de serviços, nos períodos de janeiro/91 a março/92.

A matéria, à atualidade, encontra-se sumulada no E. STF, nos seguintes termos:

*"São constitucionais os arts. 7º da Lei 7787/1989 e 1º da Lei 7894/1989 e da Lei 8147/1990, que majoraram a alíquota do Finsocial, quando devida a contribuição por empresas dedicadas exclusivamente à prestação de serviços." (verbete 658)*

De outro vértice, temos, também, por configurado o *periculum in mora*, pois, denegada a concessão da medida pretendida, ver-se-ia, a União, na contingência de aguardar todo o trâmite da ação rescisória para vindicar quantias que, em linha de princípio, lhe são devidas, posto constitucionais na óptica do Excelso Pretório; de molde a não se descartar, em hipótese tal e "prima facie", eventual fulminação da cobrança pelo implemento da prescrição.

Por todo o exposto, defiro a tutela antecipada pleiteada, sustando a eficácia do acórdão rescindendo, até final julgamento da presente ação.

Cite-se a ré para responder aos termos da ação, no prazo de 15 (quinze) dias (artigo 491 do CPC).

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de abril de 2012.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00015 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0000244-84.2012.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO  
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
INTERESSADO : VICENTE ADAILTON AMORIM  
No. ORIG. : 10.00.00177-6 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de mandado de segurança originário impetrado contra ato do Juízo de Direito da 1ª Vara da comarca de Santa Bárbara d'Oeste/SP, consistente no alvará judicial 533.01.2010.007556-1/000000-000, que autorizou o levantamento dos valores do PIS/PASEP, depositados na CEF.

Alegou, em suma, a impetrante que (1) não é parte no procedimento de alvará judicial, impetrando o MS como terceira interessada por ser operadora das contas do PIS; (2) a decisão impetrada autorizou saque do PIS sem ouvi-la, através de ordem escrita e ameaça de crime de desobediência; (3) incompetente o Juízo Estadual para decidir sobre levantamento do saldo do PIS (artigo 109, I, CF), salvo na hipótese de morte do titular da conta (Súmula 161/STJ), o que não é o caso; (4) a CEF é incompetente para responder sobre questões de rendimentos do fundo PIS/PASEP; (5) a CEF possui atribuição exclusiva para autorizar saque do fundo PIS/PASEP pela via administrativa e, no caso de inconformismo, deve figurar obrigatoriamente no pólo passivo da ação; e (6) o levantamento do saldo do PIS autorizado pelo Juízo impetrado não tem amparo na legislação vigente, que prevê hipóteses de forma taxativa na LC 26/75, artigo 239, §2º, da CF/88, e Resoluções do Conselho Diretor do Fundo de Participação do PIS/PASEP 1/96 e 2/92.

Impetrado perante o TJSP, este declinou da competência, vindo os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese é de indeferimento da inicial, por falta de requisito legal de admissibilidade.

Primeiramente, competente este Tribunal para processar e julgar o mandado de segurança contra decisão de Juiz de Direito, quando impetrado pela CEF, detentora de prerrogativa de foro perante a Justiça Federal. Sobre a matéria já se pronunciou o Supremo Tribunal Federal em precedentes, dentre os quais o assim ementado:

***REAgR 266.689, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 03/09/2004: "RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO IMPETRADO PELA OAB EM DEFESA DE SEUS MEMBROS. COMPETÊNCIA: JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO. 1. O apelo extremo está bem fundamentado na parte em que renova a preliminar de incompetência da justiça estadual, pois impugna todos os argumentos adotados pelo Tribunal a quo em sentido contrário. Não há falar, portanto, em aplicação da Súmula STF nº 283. 2. O art. 109, I da Constituição não faz distinção entre as várias espécies de ações e procedimentos, bastando, para a determinação da competência da Justiça Federal, a presença num dos pólos da relação processual de qualquer dos entes arrolados na citada norma. Precedente: RE 176.881. 3. Presente a Ordem dos Advogados do Brasil - autarquia federal de regime especial - no pólo ativo de mandado segurança coletivo impetrado em favor de seus membros, a competência para julgá-lo é da Justiça Federal, a despeito de a autora não postular direito próprio. 4. Agravo regimental parcialmente provido, tão-somente para esclarecer que o acolhimento da preliminar de incompetência acarretou o provimento do recurso extraordinário."***

Assim igualmente o Superior Tribunal de Justiça:

***ROMS 18.198, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 01/07/2005: "PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO POR EMPRESA PÚBLICA FEDERAL CONTRA ATO PRATICADO POR JUIZ ESTADUAL, EM PROCESSO DE INVENTÁRIO. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. I- "A competência para julgamento de mandado de segurança impetrado por empresa pública federal é da Justiça Federal (art. 109, I, da CF), mesmo que a autoridade coatora seja autoridade estadual. Aplicação do princípio federativo da prevalência do órgão judiciário da União sobre o do Estado-membro (súmula 511/STF). Todavia, se o ato atacado foi praticado por juiz de direito, deve-se conjugar aquele princípio com o da hierarquia, atribuindo-se competência originária, simetricamente com o disposto no***

**art. 108, I, c, da CF, a órgão jurisdicional superior, ou seja, ao Tribunal Regional Federal. Precedente do STF (RE n.176.8881-9/RS, Pleno, Min. Ilmar Galvão, DJ de 06.03.98)". (RMS n° 18.172/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 04/10/2004). II - Recurso provido para remeter os autos à Justiça Federal."**

Ademais, cumpre assinalar que o próprio TJSP declarou, nos autos, a sua incompetência absoluta (f. 104/5), remetendo o feito a esta Corte Federal.

Fixada a competência, cabe examinar a admissibilidade do próprio mandado de segurança para a hipótese dos autos.

A propósito, firme e consolidada a jurisprudência no sentido de que o alvará judicial, por configurar procedimento de jurisdição voluntária, ainda que relativo a saque da conta do FGTS ou PIS, é de competência da Justiça Estadual, cabendo à CEF, intimada da decisão estadual, impugnar a pretensão, para tornar o objeto litigioso e deslocar a competência para a Justiça Federal e, não acolhida a pretensão, interpor o recurso cabível, não sendo viável o uso do mandado de segurança em caráter substitutivo.

A jurisprudência reconhece que, na configuração estrita da hipótese de alvará judicial, procedimento de jurisdição voluntária, **"a Caixa Econômica Federal não é parte integrante da relação processual, mas mera destinatária do alvará judicial"** (CC 102.854, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 23/03/2009); diferente do que ocorre quando o pedido é impugnado, tal como se verificou no caso concreto, gerando pretensão resistida e lide, que legitima a CEF a recorrer da decisão proferida.

Com efeito, salientou o Superior Tribunal de Justiça no julgamento do ROMS 18.207, que **"I. A expedição de alvará para levantamento de quantia do FGTS traduz atividade de jurisdição voluntária, razão pela qual é competente a Justiça Estadual (Lei 6858/80), não obstante a Caixa Econômica Federal seja a destinatária da ordem (Súmula 161, do STJ). 2. Impunha-se à CEF, como terceiro interessado, no momento em que intimada, agravar, revelando-se o presente writ instrumento substitutivo de recurso, o que repugnado pela jurisprudência da Corte em entendimento sumulado no verbete n.º 267, do STF, que assim dispõe: "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" (Precedentes: RMS 18372/MA, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 13.12.2004; e RMS 16899/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 21.06.2004)".**

De fato, os autos revelam que, deferido alvará judicial na Juízo de Direito, a CEF impugnou o pedido, requerendo conversão do procedimento em litigioso com remessa ao Juízo Federal, o que foi indeferido, sendo ordenado o cumprimento do alvará, que se concretizou, afinal (f. 83/99), daí porque cabível o recurso ordinário a tal decisão, e não a impetração de mandado de segurança.

Assim, inviável o mandado de segurança, por cabível a interposição de agravo de instrumento para impugnar a decisão proferida, nos termos da Súmula 267/STF. Todavia, ainda que assim não fosse, verifica-se que o writ não mais seria admissível, ainda por outro fundamento, dada a evidência de perda de objeto, pois, liquidado o alvará de levantamento, em **29/06/2011** (f. 99), expedido sob alegação de que o titular da conta padecia de enfermidade irreversível e ainda estava desemprego, avulta concretizada a impossibilidade de efetiva reversão do recurso à conta PIS, impregnando de carência de ação, por falta de interesse de agir, a impetração.

Ante o exposto, indefiro a inicial, com esteio no artigo 10 da Lei 12.016/09.

Custas, na forma da lei, sem verba honorária.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publique-se.

São Paulo, 30 de março de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002692-30.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.002692-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AUTOR : COOPERATIVA AGRICOLA MISTA DE VARZEA ALEGRE  
ADVOGADO : CELIA KIKUMI HIROKAWA HIGA  
NOME ANTERIOR : COOPERATIVA AGRICOLA MISTA DE VARZEA ALEGRE LTDA  
ADVOGADO : CELIA KIKUMI HIROKAWA HIGA e outro  
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 00026539520004036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Mantenho a r. decisão agravada por seus próprios e jurídicos fundamentos, recebendo a manifestação de fls.190/196 como Agravo Regimental, que será apreciado oportunamente pela Egrégia 2ª Seção. Int.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00017 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007218-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007218-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
PARTE AUTORA : CASA JOSE EDUARDO CAVICHIO APOIO A CRIANCA COM CANCER  
ADVOGADO : MAURICIO MADUREIRA PARA PERECIN e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00539766020104036301 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência tendo como suscitante o Juízo do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/4ªSSJ/SP e como suscitado o Juízo da 21ª Vara Federal de São Paulo/SP.

É o relatório. DECIDO.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a ação, da qual emergiu o presente conflito, foi ajuizada por Casa José Eduardo Cavichio, que conforme estatuto, juntados aos autos, é associação civil de assistência social sem fins lucrativos.

Com efeito, a Lei 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, traz, expressamente, que podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível "como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei no 9.317, de 5 de dezembro de 1996", conforme disposto no inciso I do artigo 6º da Lei 10.259/01. Ora, a associação sem fins lucrativos não se enquadra no conceito descrito na Lei nº 9.317/96, não podendo, portanto, o feito tramitar perante o Juizado Especial.

Neste sentido, já se manifestou o E. STJ, conforme aresto:

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO COMUM. COMPETÊNCIA DO STJ PARA APRECIAR O CONFLITO. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA MOVIDA POR ASSOCIAÇÃO CIVIL COM FINS LUCRATIVOS E POR SOCIEDADE CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS DE FINS FILANTRÓPICOS NÃO ENQUADRADA COMO MICROEMPRESA OU EMPRESA DE PEQUENO PORTE.*

...

*2. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/01 estabelece que "compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças". A essa regra, o legislador ressalvou algumas demandas em virtude da natureza do pedido, do tipo de procedimento ou das partes envolvidas na relação jurídica processual (§ 1º do artigo 3º e art. 6º, do mesmo diploma). 3. A regra de competência prevista no artigo 3º, da Lei 10.259/01 deve ser aplicada em conjunto com as regras que disciplinam a legitimidade ativa nos Juizados Especiais (art. 6º). De nada adiantaria a causa encontrar-se abaixo do valor dos sessenta salários mínimos, bem como não estar no rol das exceções do § 1º, do referido dispositivo, mas ser ajuizada por sujeito que não pode ter qualidade de parte nos Juizados. 4. In*

casu, a ação ordinária foi ajuizada por associação civil com fins lucrativos e por sociedade civil sem fins lucrativos de fins filantrópicos, diversas das previstas no art. 6º, inciso I, da Lei 10.259/2001: "Podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível: I- como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996". 5. Competência do Juízo Federal da 22ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, o suscitado.  
(STJ, CC 103206, processo: 200900261490, Fonte: DJE DATA:20/4/2009, Relator: Min. CASTRO MEIRA)

Ante o exposto, com supedâneo no parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, **julgo procedente o presente conflito de competência**, para declarar competente o Juízo suscitado, da 21ª Vara Federal de São Paulo/SP.

Às medidas cabíveis. Após, ao arquivo.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00018 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007250-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007250-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
PARTE AUTORA : KAIROS ASSISTENCIA E REPAROS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SIBELI MORAES OLIVEIRA BRILHANTE  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00381968020104036301 JE Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência tendo como suscitante o Juízo do Juizado Especial Cível e como suscitado o Juízo Federal da 1ª Vara Especializada em Execução Fiscal/SP.

É o relatório. DECIDO.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a ação da qual emergiu o presente conflito, diz respeito à ação anulatória de débito fiscal, sendo o feito inicialmente distribuído ao Juízo da Execução Fiscal, onde tramita a ação de execução fiscal visando à cobrança dos débitos fiscais, que se querem anular.

A Segunda Sessão deste E. Tribunal já decidiu, em conflito de competência, a matéria posta no presente conflito, entendendo que o juízo da execução fiscal é incompetente para o julgamento da ação anulatória de débito.

Neste sentido, já se manifestou este Tribunal, conforme arestos jurisprudenciais:

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO E EXECUÇÃO FISCAL. CONEXÃO. REUNIÃO DAS AÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. Via de regra, a ação anulatória mantém relação de prejudicialidade com a execução fiscal, posto que, se a impugnação vier a ser acolhida, o título executivo que embasa a execução restará desconstituído, razão pela qual tais feitos poderiam ser reunidos por força da conexão. Por outro lado, a reunião não pode provocar a mudança de competência absoluta, já que a conexão apenas prorroga a competência relativa, a fim de se evitarem decisões contraditórias. Tratando-se de Vara Especializada em Execução Fiscal, cuja competência, determinada em razão da matéria, é de natureza absoluta, as ações (Anulatória e Execução Fiscal) devem correr em separado. Precedentes da 2ª Seção deste Tribunal. Conflito negativo de competência julgado procedente.*

(TRF3, CC - 8524, processo: 2005.03.00.101558-4, Data do Julgamento: 21/09/2010, Relatora:

DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA)  
CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSO CIVIL - CONEXÃO ENTRE EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO  
ANULATÓRIA: INEXISTÊNCIA. 1. Incompetência absoluta do Juízo Federal especializado para o julgamento de  
ação anulatória de débito fiscal, por conexão à respectiva execução. 2. Precedentes da C. Segunda Seção. 3.  
Conflito de Competência procedente.  
(TRF3, CC - 10225, processo: 2007.03.00.035413-6, Data do Julgamento: 15/6/2010, Relator:  
DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES)

Ante o exposto, com supedâneo no parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, julgo  
improcedente o presente conflito de competência, para declarar competente para o julgamento do feito o Juízo  
suscitante.

Às medidas cabíveis. Após, ao arquivo.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008516-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008516-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
RÉU : USINA ACUCAREIRA ESTER S/A  
No. ORIG. : 06039235719954036105 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cite-se a ré para responder aos termos desta ação no prazo de 30 (trinta) dias (CPC, art. 491).  
Int.

São Paulo, 27 de março de 2012.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00020 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0008867-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008867-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
IMPETRANTE : SIUM SAKU ONO espolio  
ADVOGADO : PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA  
REPRESENTANTE : MARIA DE LOURDES BRITO ONO  
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA FE DO SUL SP  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 10.00.00000-4 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança originário impetrado pelo espólio de SIUM SAKU ONO, com fundamento no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, impetrado contra ato praticado pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Santa Fé do Sul, que julgou deserta a apelação interposta pelo impetrante em sede de embargos à execução fiscal. Alega o impetrante, em síntese, que ofereceu embargos à execução fiscal nº 04/2010, que tramita perante a Comarca de Santa Fé do Sul, demonstrando as irregularidades cometidas pela União Federal no tocante ao não cumprimento da legislação pertinente ao Crédito Rural; que os referidos embargos foram julgados improcedentes, sendo que o impetrante interpôs recurso de apelação devidamente acompanhado da guia DARF referente ao preparo recursal; que a digna autoridade coatora deixou de receber o recurso, sob o equivocado fundamento de deserção, tendo em vista que o preparo deveria ter sido recolhido por meio de guia própria do E. TJSP; que o referido posicionamento não pode ser admitido, vez que a competência recursal é do TRF-3ª Região. Preliminarmente, entendo que é caso de indeferimento da inicial deste *mandamus*, por ser a via mandamental realmente inadequada para impugnar ato judicial, mormente após as alterações introduzidas na sistemática dos recursos de agravo de instrumento e da apelação.

O cabimento do Mandado de Segurança contra ato judicial praticado no curso do processo foi, durante longo período, motivo de controvérsia doutrinária e jurisprudencial.

Até o advento da Lei nº 9.139, de 30/11/95, que modificou profundamente a sistemática do Agravo de Instrumento, a despeito do que estabelece a Súmula 267 do STF ("Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição") e de, tecnicamente, ser mais adequada a utilização de ação cautelar, a jurisprudência admitia, sempre que houvesse a demonstração do *fumus boni juris* e da iminência de dano irreparável ou de difícil reparação, o cabimento do Mandado de Segurança contra ato judicial passível de recurso sem efeito suspensivo, em regra, apenas, para o fim de atribuir efeito suspensivo ao recurso dele desprovido. Atualmente, todavia, o efeito suspensivo é previsto tanto para o Agravo de Instrumento (CPC, arts. 527, II e 558), quanto para a Apelação quando desprovida do referido efeito (CPC, arts. 520 e 558, parágrafo único), razão pela qual, em regra, não se admite mais a impetração de Mandado de Segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição.

Aliás, a própria lei do mandado de segurança assevera não ser esse remédio constitucional mero substitutivo recursal, a saber:

**Art. 5º. Não se concederá mandado de segurança quando se tratar:**  
(...)

**II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo.**

A E. Segunda Seção desta Corte já se manifestou a respeito do tema :

### **AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO FISCAL. SUSTAÇÃO DE LEILÃO. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL.**

1. É incabível o manuseio de mandado de segurança como sucedâneo de recurso, nos termos do art. 5º, inc. II, da Lei nº 1.533/51 e do enunciado da Súmula nº 267 do E. STF.

2. Por força do art. 527, III c.c o art. 558 (redação dada pela Lei 9.139/95), ambos do CPC, não se admite a utilização da via excepcional do mandado de segurança para atribuir efeito suspensivo a recurso.

3. A decisão que indefere pedido de sustação de leilão, veiculado nos autos de Execução Fiscal, é interlocutória e oponível por recurso de agravo de instrumento, competindo a parte interessada formular pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso (efeito suspensivo ativo), com aplicação do art. 162, § 2º, c.c o art. 558, do CPC.

4. O curso da execução fiscal não se suspende por força de instauração de processo de liquidação extrajudicial, uma vez que no trato da questão o art. 18 da Lei 6.024/74, o qual estabelece que a decretação da liquidação extrajudicial produz, de imediato, o efeito de suspender as ações e execuções iniciadas sobre direitos e interesses relativos ao acervo da entidade liquidanda, não prevalece sobre a Lei 6.830/80. Ademais, o CTN e a Lei nº 6.830/80 prevalecem sobre a Lei nº 6.024/74 ao disporem sobre a não-sujeição da Fazenda Pública ao concurso de credores nos casos de liquidação extrajudicial.

5. Agravo regimental não provido.

(TRF-3ª Região, Segunda Seção, MS nº 2008.03.000447430, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, DJF3 CJ2 30/04/2009, p. 228, j. 17/03/2009).

### **PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. SUCEDÂNEO RECURSAL. INVIABILIDADE. SÚMULA 267, STF. PRECEDENTES DO ÓRGÃO ESPECIAL DESTA CORTE.**

I. Pacífica a orientação pretoriana sedimentada via da Súmula 267 do STF no sentido de repelir a utilização do "mandamus" como sucedâneo recursal.

II. Precedentes : MS nº 282562-SP (Reg. nº 2006.03.00.093332-6), Rel. Desembargador Federal Nery Júnior, in

DJU de 23/10/2006; MS n° 281733-SP (Reg. n° 2006.03.00.082029-5), Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, in DJU de 13/09/2006; MS n° 281924-SP (Reg. n° 2006.03.00.084143-2, Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, in DJU de 30/10/2006.

III. Carência da impetração que se reconhece.

(TRF-3ª Região, Segunda Seção, MS 2007.03.000215665, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, DJF3 13/11/2008, j. 05/08/2008).

Certo, então, que o mandado de segurança não pode ser, como regra, utilizado como sucedâneo recursal, não se enquadrando, a hipótese dos autos, em nenhuma das situações excepcionais em que a jurisprudência continua a admitir o cabimento do *mandamus* contra ato judicial.

Em face de todo o exposto, constituindo-se o feito em sucedâneo recursal, indefiro liminarmente e **JULGO EXTINTA** a ação mandamental, sem apreciação de mérito, com fulcro no art. 267, I e VI, c.c. art. 295, III, ambos do Código de Processo Civil.

Oportunamente, archive-se.

São Paulo, 23 de março de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00021 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0009437-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009437-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS  
PARTE AUTORA : SIA TELECOM S/A  
ADVOGADO : SAMARA OLIVEIRA SILVEIRA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00127783020114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo da 17ª Vara Federal de São Paulo em face de decisão do Juízo da 5ª Vara Federal de São Paulo, que determinou a remessa ao suscitante da demanda 0012778-30.2011.4.03.6100, ajuizada para obter o ressarcimento das custas recolhidas no MS 2008.61.00.015314-0, onde foi concedida a ordem.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

O MS 2008.61.00.015314-0 foi impetrado para "*reconhecer o direito líquido e certo da Impetrante de ter apreciados os seus pedidos de ressarcimento no prazo máximo de (30) dias, tornando disponíveis, se for o caso, os valores correspondentes ao processo administrativo n° 13002.000093/2002-74*". A ação foi distribuída ao Juízo da 17ª Vara Federal de São Paulo (f. 194), sendo proferida sentença concedendo a ordem (f. 262/5), confirmada pelo TRF da 3ª Região, que negou seguimento ao recurso de apelação (f. 309).

Com o trânsito em julgado (f. 312), a autora requereu a execução (ressarcimento) das custas, recolhidas com a petição inicial, nos próprios autos (f. 315/7), sendo indeferida "*tendo em vista que a execução de custas processuais deverá ser exercida através de ação própria, conforme entendimento do Tribunal Regional Federal no Agravo de Instrumento 321979, publicado em 06/10/2008*".

Assim, a impetrante ajuizou a execução contra a Fazenda Pública 0012778-30.2011.4.03.6100 (juntada original e integralmente no presente conflito) para o ressarcimento das custas recolhidas naquele MS. Inicialmente, os autos foram remetidos ao Juízo da 17ª Vara Federal (o mesmo que processou a ação originária), que determinou a distribuição livre da ação por não ocorrer prevenção (f. 02).

A ação, então, foi distribuída à 5ª Vara Federal de São Paulo (f. 330), que proferiu decisão determinando a redistribuição dos autos à 17ª Vara Federal, nos seguintes termos (f. 332/3):

*"Vistos, etc.*

*Trata-se de ação de execução de título judicial formado nos autos do Mandado de Segurança n 2008.61.00.015314-0 (17ª Vara Federal Cível de São Paulo), a qual foi ajuizada pela SIA TELECOM S/A em face da UNIÃO FEDERAL com o fim de obter o ressarcimento do valor de custas judiciais recolhidas em 03.06.2008, no valor de R\$ 1.915,38, por ocasião da impetração da aludida ação.*

*Analizando os autos, verifica-se que a Impetrante tentou promover a execução do valor das custas nos autos do Mandado de Segurança n 2008.61.00.015314-0, mas foi impelida a propor a presente ação, em virtude de despacho proferido naquele mandamus, acerca da necessidade de ação própria para se efetivar a pretendida execução.*

*À fl. 02 dos presentes autos, a MMª Juíza Federal da 17ª Vara Federal Cível de São Paulo proferiu despacho, nos seguintes termos: A execução deve ser distribuída livremente, diante da ausência de prevenção.*

*A título de nota, soa-me possível a execução do valor das custas nos próprios autos da ação mandamental.*

*A uma, porque o ato do Impetrante, ora Exequente, em exigir as custas judiciais não significa propriamente a execução do título judicial, eis que não dirigida ao Impetrado, mas à pessoa jurídica que ele integra; mas. Representa tão somente a solicitação de reembolso das custas adiantadas pelo Impetrante em sua inicial, decorrente do princípio da sucumbência. Tal pleito encontra fundamento no comando proferido na sentença mandamental, tratando-se de mero cumprimento do julgado.*

*Mas, mesmo que se considere a exigência de reembolso das custas judiciais como procedimento de execução - tendo em vista que o capítulo relativo às custas processuais estabelece para a parte sucumbente uma obrigação de pagar - considero que, em atenção aos princípios da economia e celeridade processuais, parece-me possível e necessário o prosseguimento da execução nos próprios autos do mandado de segurança.*

*Por fim, mesmo que se considere necessária a propositura de nova ação para obter o reembolso de custas, também assim esse pedido não se processaria perante este Juízo.*

*O art. 575 do Código de Processo Civil (reproduzido pelo art. 475-P) estabelece:*

*[...]*

*No caso dos autos, aplica-se a norma contida no inciso II, no sentido de que a execução de título judicial deve ser processada perante o juízo que decidiu a causa em primeiro grau de jurisdição, não importando se a ação executiva versa sobre o capítulo principal ou o acessório/sucumbência.*

*Segundo orientação do STJ: A competência para o cumprimento de sentença é funcional e, consecutivamente, absoluta, devendo processar-se perante o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição, nos exatos termos do disposto no inciso II, do art. 475-P, do CPC (CC 200600777019 (Luiz Fux, STJ - Primeira Seção, 03/08/2009). Veja-se ainda os julgados: CC 200702089198 (Sidnei Beneti, STJ - Segundo Seção, 18/04/2008) e CC 200902191941 (Castro Meira, STJ - Primeira Seção, 04/03/2010).*

*A regra é aplicável inclusive à execução do título judicial movida por ação própria, não cabendo livre distribuição. A exceção a essa regra encontra-se no inciso IV, compreendendo apenas a sentença penal condenatória e a sentença arbitral, que não são passíveis de execução no âmbito da jurisdição em que foram formadas, mas sim no juízo cível.*

*Decidir o contrário teria como consequência, na realidade, prejudicar a parte: se se considerar que a ação é de livre distribuição, sem vinculação com o mandado de segurança, então não se trataria de execução de sentença, mas sim de ação de cobrança. Por consequência, estar-se-ia diante de ação de conhecimento, com trâmite mais demorado e visando a formação de título judicial que, na realidade, já existe.*

*Diante do exposto e considerando que o despacho de fl. 02 não abordou expressamente essa questão, determino a redistribuição dos autos ao Juízo da 17ª Vara Federal Cível de São Paulo, com nossas homenagens, para que analise da fundamentação supra e, caso suscite o conflito negativo de competência, serve a presente decisão como razões deste Juízo".*

O Juízo da 17ª Vara Federal de São Paulo, então, suscitou o presente conflito de competência, através da seguinte decisão (f. 335/6):

*"Vistos etc.*

*Cuidam-se os autos de Execução Contra a Fazenda Pública movido pela SIA TELECOM S.A. (atual denominação de IKRO S.A.) em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando a condenação da parte ex adversa ao pagamento do ônus sucumbenciais.*

*A exequente impetrou mandado de segurança n 2008.61.00.015314-0, que tramitou neste juízo da 17ª Vara Federal Cível/SP, em face do Delegado da Receita Federal em São Paulo. A referida ação foi julgada procedente. Os autos foram remetidos ao Tribunal Regional Federal, sendo que a sentença foi mantida, com trânsito em julgado em 10/05/2010.*

*Afirma que no referido mandamus a impetrante tem o direito de ser ressarcida das custas recolhidas em*

03/06/2008, no valor de R\$ 1.915,38, tendo em vista o teor da sentença proferida naqueles autos. Sendo assim, a exequente vem por meio desta ação requerer o ressarcimento das referidas custas. Inicialmente este juízo determinou que o presente feito fosse distribuído livremente, diante da ausência de prevenção deste juízo (fl. 02).

Portanto, os autos foram distribuídos ao Juízo da 05ª Vara Federal Cível de São Paulo.

A par disso, o Juiz Federal da 5ª Vara Federal Cível de São Paulo determinou a redistribuição dos autos a este Juízo, sustentando que a presente ação ajuizada deve ser processada perante o juízo que decidiu a causa em primeiro grau de jurisdição.

Em suma, caberia ao juízo da 05ª Vara Federal suscitar o conflito, tendo em vista que esta magistrada à fl. 02 reconheceu que não tinha a competência para apreciar tal feito.

Pelo exposto e nos termos do artigo 108, inciso I, alínea "e" da Constituição Federal, e artigo 115, inciso II, do Código de Processo Civil, suscito conflito negativo de competência, perante o E. TRF da 3ª Região esperando seja fixada a competência do Juízo da 05ª Vara Federal Cível de São Paulo para apreciar e julgar este feito".

Inicialmente, cumpre considerar que o pedido efetuado em ação própria de ressarcimento das custas recolhidas em mandado de segurança onde, posteriormente, foi concedida a ordem, encontra respaldo na jurisprudência desta Corte:

*AG 2007.03.00.104202-0, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJU de 06/10/2008: "PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE EXECUÇÃO DE CUSTAS DE SUCUMBÊNCIA NOS PRÓPRIOS AUTOS DO 'MANDAMUS' - PRETENSÃO QUE DEVE SER EXERCIDA ATRAVÉS DE AÇÃO PRÓPRIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. No mandado de segurança originário a impetrante obteve provimento jurisdicional favorável definitivo. 2. A impetrante requereu a citação da impetrada para efetuar o pagamento da quantia de R\$ 2.351,51, relativa às custas processuais recolhidas quando da impetração, sendo então proferida a interlocutória ora recorrida que indeferiu o pleito. 3. Cuidando-se a ação originária de mandado de segurança, não há que se falar em execução de custas em seu bojo por não ser este o meio processual adequado. 4. Com efeito, a pretensão da agravante deve ser exercida através de ação própria; o art. 475-B do Código de Processo Civil diz respeito à liquidação de sentença que contenha comando condenatório, não sendo este o caso do mandado de segurança, pela sua própria natureza. 5. Agravo de instrumento a que nega provimento".*

*AI 2009.03.00.017025-3, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU de 23/02/2010, p. 233: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE EXECUÇÃO DAS CUSTAS DE SUCUMBÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA FORMULADO NOS AUTOS DO MANDAMUS. IMPOSSIBILIDADE. A Lei n. 11.232/2005 não revogou os arts. 730 e 731, do CPC, que tratam justamente das execuções propostas contra a Fazenda Pública, de forma que, em relação à ela, o procedimento executório permaneceu o mesmo Para cobrar o valor referente às custas sucumbências, deve a autor ingressar com a ação executiva própria, nos termos dos citados arts. 730 e 731, do CPC, devendo a Fazenda Pública ser citada para pagar ou oferecer embargos, cujo conteúdo está restrito às matérias enumeradas no art. 741, do mesmo diploma processual. O mandado de segurança apresenta célere rito procedimental, o qual sequer admite dilação probatória, de forma que, se fosse utilizado para cobrar os valores devidos, acabaria violando o direito à ampla defesa da parte executada, bem como desprestigiaria os objetivos desse remédio constitucional. Agravo de instrumento não provido".*

Assim, tendo o direito subjetivo ao ressarcimento das custas surgido da concessão da ordem no MS, cuidando a ação ora ajuizada, em verdade, de execução do próprio título judicial, a jurisprudência do STJ encontra-se consolidada, firme no sentido de que tal pretensão deve ser deduzida perante o Juízo de primeiro grau que decidiu a causa, conforme dispõe o artigo 575, II, do CPC ("*Art. 575. A execução, fundada em título judicial, processar-se-á perante: [...] II - o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição*").

Neste sentido, os precedentes:

*CC 108576, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJU de 19/03/2010: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA. JUÍZO SENTENCIANTE. 1 - O juiz da ação é o juiz da execução (art. 475-P e art. 575, II do CPC). Transitado em julgado o édito do processo de conhecimento, perante a Justiça Comum Estadual, mesmo com a Caixa Econômica Federal - CEF no pólo ativo da demanda, lá deverá ser executada a sentença. 2 - A presença daquele ente somente deslocaria a competência para a Justiça Federal se fosse o processo de conhecimento e não a execução. 3 - Aplicação, em última ratio, da súmula 59/STJ (Não há conflito de competência se já existe sentença com trânsito em julgado, proferida por um dos juízos conflitantes). 4 - Conflito não conhecido".*

*CC 87156, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJU de 18/04/2008: "CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COISA JULGADA. SENTENÇA DE MÉRITO COM TRÂNSITO EM JULGADO PROFERIDA PELO JUÍZO*

*ESTADUAL. COMPETÊNCIA PARA O JULGAMENTO DA EXECUÇÃO DA SENTENÇA. APLICAÇÃO DO ART. 575, II, E 584, III C/C 449 DO CPC. I - Presente a coisa julgada, esta prevalece sobre a declaração de incompetência, ainda que absoluta, em observância aos princípios da coisa julgada, segurança jurídica, economia e celeridade processual. II - É competente para processar e julgar a execução de título judicial o Juízo que proferiu a sentença de conhecimento, conforme o disposto nos arts. 575, II, e 584, III c/c 449 do CPC. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitado (1ª Vara Cível de Barra Mansa/RJ)".*

*AGRCC 69200, Rel. Des. Fed. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJU de 24/09/2007, p. 241: "AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ART. 575, II, CPC. É competente para processar a execução de sentença quem a emitiu, inda que, posteriormente, venha a lume norma constitucional estabelecendo novas regras de distribuição de competência".*

*CC 66268, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJU de 30/04/2007, p. 281: "PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SENTENÇA DE MÉRITO COM TRÂNSITO EM JULGADO PROFERIDA PELO JUÍZO ESTADUAL COMUM. COMPETÊNCIA PARA O JULGAMENTO DA EXECUÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 575, II, DO CPC. 1. Extinto o processo de conhecimento por sentença de mérito transitada em julgado, cabe ao juízo de primeiro grau, prolator da referida decisão, a execução do título judicial, nos termos do art. 575, inciso II, do Código de Processo Civil. 2. O não-conhecimento do conflito implicaria na remessa dos autos ao juízo suscitante, solução essa inadequada ao caso, motivo pelo qual se deve declarar competente para processar a execução o juízo que decidiu a causa em primeiro grau de jurisdição. 3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Sete Lagoas, ora suscitado, para julgar a demanda em tela".*

Assim, sendo o MS 2008.61.00.015314-0 processado e julgado em primeiro grau pela 17ª Vara Federal de São Paulo, em conformidade com os precedentes acima citados e com o artigo 575, II, do CPC, é ela competente para processar a execução para o ressarcimento das custas.

Ante o exposto, com esteio no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o conflito negativo para declarar a competência do Juízo suscitante para a execução referida.

Publique-se, intime-se e oficie-se.

Oportunamente, desentranhem-se os autos da ação de execução 0012778-30.2011.4.03.6100, juntada em original neste conflito, remetendo-os ao suscitante, juntando-se cópia desta decisão; outrossim, archive-se o presente conflito com cópia dessa ação de execução (0012778-30.2011.4.03.6100), e com a juntada desta decisão em original.

São Paulo, 29 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00022 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009455-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009455-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
RÉU : CAIXA BENEFICENTE DOS FUNCIONARIOS DO BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO CABESP  
No. ORIG. : 00295233720014036100 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória ajuizada pela União, fulcrada no art. 485, incisos X e IX, do CPC, com a finalidade de desconstituir v. acórdão da E. Turma D deste Tribunal Regional, proferido no julgamento do feito nº 2001.61.00.029523-6, que teria violado o artigo 150, inciso V, letra c, da Constituição Federal, ao conceder imunidade tributária à ré em relação ao imposto de renda retido na fonte sobre a distribuição de juros sobre o capital de empresas das quais é acionista, independentemente de sua natureza.

Afirma a autora que o v. aresto proferido por este E. Tribunal contraria decisão do C. Supremo Tribunal Federal

que, no julgamento dos Recursos Extraordinários n.ºs 202.700 e 259.756, firmou entendimento no sentido de que a entidade de previdência privada não se confunde com a instituição de assistência social que presta assistência a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social.

Diz que a ré não se enquadra na definição de entidade assistencial para fins de imunidade porquanto exige a contraprestação de seus beneficiários. Nesse passo, haveria, também, erro de fato no v. acórdão rescindendo, pois a Turma julgadora não teria atentado para o estatuto social da ré, baseando-se, tão-somente, na premissa de se tratar de entidade que goza da imunidade tributária.

Postula a antecipação dos efeitos da tutela de mérito para suspender os efeitos do acórdão rescindendo até o julgamento da presente ação e, ao final, a desconstituição do v. acórdão para prolação de novo julgamento no qual seja reconhecido que a ré não faz jus à regra prevista no art. 150, VI, "c", da Carta Constitucional, sujeitando-a, pois, ao recolhimento do Imposto de Renda incidente sobre a distribuição de juros sobre o capital de empresas das quais é acionista.

É a síntese do necessário. **Aprecio.**

A matéria tratada no v. acórdão rescindendo, consubstanciada na imunidade tributária de entidades fechadas de assistência médica e hospitalar exclusivamente a beneficiários do sistema, foi enfrentada pelo E. Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário n.º 202.700, de relatoria do E. Ministro Maurício Correa, tendo sido firmado entendimento no sentido de que a entidade de previdência privada não se confunde com a instituição de assistência social que presta assistência a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, bem como nos autos do Recurso Extraordinário n.º 259.756, de relatoria do E. Ministro Marco Aurélio Mello, no qual foi confirmado o entendimento antes externado e, ainda, assinalou o afastamento da imunidade em relação à entidade de previdência privada quando o custeio do plano decorre de contribuições dos beneficiários.

Assim, por se tratar de matéria constitucional, de acordo com precedentes desta E. 2ª Seção, cabível o manejo da ação rescisória no caso em comento.

A concessão de tutela antecipada em ação rescisória é possível, desde que verificados os requisitos previstos no artigo 273, do Código de Processo Civil.

E, de acordo com o que dispõe o referido artigo, para concessão do provimento jurisdicional requerido deve haver prova inequívoca e verossimilhança do direito alegado, bem como o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Neste diapasão, vislumbro plausibilidade no direito postulado pela autora, porquanto esta é a via processual adequada para desconstituir a coisa julgada que, considerados os precedentes dos Tribunais Superiores, tem possibilidade de ser revertida.

Todavia, não verifico o risco de dano grave e de difícil reparação para antecipar a tutela propugnada, haja vista que a ausência de recolhimento do imposto em testilha poderá ser recuperada pelo fisco em procedimento próprio e em momento oportuno.

Em face do exposto, **indefiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Cite-se a ré, com prazo de vinte dias, para a apresentação da resposta, na forma do artigo 491, do Código de Processo Civil.

Dispensado o depósito, nos termos do parágrafo único do artigo 488, do mesmo diploma legal.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

## **SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA**

### **Boletim de Acórdão Nro 6093/2012**

ACÓRDÃOS:

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N.º 0002108-26.1994.4.03.6100/SP

98.03.062883-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/04/2012 98/1144

APELANTE : CONDOMINIO EDIFICIO REGENCIA  
ADVOGADO : SANDRA MARA BARBUR  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 94.00.02108-9 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - QUOTAS DE CONDOMÍNIO - JUROS MORATÓRIOS - AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O C. Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que os juros moratórios devidos pelo inadimplemento de taxas condominiais incidem a partir do vencimento de cada parcela. Também é remansoso o entendimento daquela Corte Especial quanto à taxa de 1% (um por cento) a título de juros moratórios, nos termos do art. 12, § 3º da Lei nº 4.591/64, percentual que deverá incidir até a vigência da Lei nº 11.960/2009.
2. A prova de que a convenção condominial da parte autora elegera outro índice de juros de mora ou de que não cobrava qualquer um, caberia à União (art. 326 do CPC) que se quedou inerte.
3. A partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 tanto a correção monetária como os juros de mora incidirão nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela mencionada lei, legislação que deve ser aplicada aos processos em tramitação conforme jurisprudência do STF e do STJ.
4. Agravo legal parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0308380-54.1994.4.03.6102/SP

1999.03.99.038018-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : AMADEU BRAGUETTO JUNIOR  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : CARLOS ALBERTO BENELLI BRAGHETTO  
: COML/ RIBEIROPRETANA DE AUTOMOVEIS S/A  
No. ORIG. : 94.03.08380-8 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - POSSIBILIDADE DO SÓCIO PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL RELATIVA À CONTRIBUIÇÃO AO FGTS - ILEGITIMIDADE RECONHECIDA PELA UNIÃO/EXEQUENTE - AUSÊNCIA DE UMA DAS CONDIÇÕES DA AÇÃO - EXTINÇÃO SEM MÉRITO - ARTIGO 267, VI, DO CPC - RECURSO PROVIDO. DISPOSITIVO DA DECISÃO EMBARGADA MANTIDO POR FUNDAMENTO DIVERSO.

A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão **obscuridade, contradição** ou **omissão** relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos.

Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias -será considerado dívida ativa da Fazenda Pública". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" ( destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS , como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como dívida ativa da Fazenda Pública, caso do FGTS conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

No caso dos autos, contudo, a própria União reconheceu o equívoco cometido e requereu a exclusão do embargante/executado do pólo passivo da execução fiscal, o que encerra a questão acerca da ilegitimidade do embargante em figurar no pólo passivo da execução.

Ausente uma das condições da ação os presentes embargos à execução não tem como prosseguir, devendo ser extinto nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Embargos de declaração providos para sanar a omissão apontada, restando mantido o dispositivo da decisão embargada, por fundamento diverso.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento aos embargos de declaração para sanar a omissão apontada, restando mantido o dispositivo da decisão embargada por fundamento diverso**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031440-38.1994.4.03.6100/SP

2000.03.99.011183-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : FORTALEZA S/A EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS e outros  
: BANCO BANDEIRANTES S/A  
: BANCO BANDEIRANTES DE INVESTIMENTOS S/A  
: BANCO DEL REY DE INVESTIMENTOS S/A  
: BANDEIRANTES CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS  
: S/A  
ADVOGADO : CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 94.00.31440-0 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO QUE NÃO SE INSURGE EM RELAÇÃO AO ACÓRDÃO EMBARGADO - RECURSO NÃO CONHECIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão;c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos;f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O recurso de embargos de declaração é manifestamente inadmissível na medida em que não se insurge em relação ao acórdão embargado, mas sim contra a decisão monocrática proferida anteriormente e que fixou o valor da verba honorária.
3. Se a ora embargante não impugnou oportunamente a decisão que fixou o *quantum* da verba honorária, cuida-se de hipótese em que houve preclusão, em sua modalidade temporal, a respeito da matéria anteriormente decidida pelo Relator, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto.
4. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
5. Embargos de declaração não conhecidos, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer dos embargos de declaração e impor multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001205-78.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.001205-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
REU : ALCYONE RAMALHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : IDELCI CAETANO ALVES  
No. ORIG. : 00012057820004036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas

quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

3. Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

4. Restou claro da fundamentação ser tempestivo o recurso apresentado pela União, por gozar do privilégio da intimação pessoal.

5. O julgado também não deixa dúvidas quanto à impossibilidade do cômputo no tempo de serviço dos 118 dias de trabalho à Fundação Mobral por falta de comprovação de vínculo empregatício.

6. No que tange ao pedido de conversão em pecúnia dos trinta dias de férias não gozadas, nenhuma omissão há, pois a sentença reconheceu expressamente a ocorrência da prescrição, não tendo a parte autora questionado a decisão através do recurso adequado, no tempo oportuno.

7. Quanto aos juros, o que a União pleiteia é a sua fixação em 6% ao ano durante todo o período da condenação, sustentando que a legislação anterior à Medida Provisória nº 2180-35/2001 já fixava este percentual. Ocorre que a decisão embargada tratou com clareza da matéria dos juros, fixando-os em 1% ao mês, a partir da citação (conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça), até a vigência da Medida Provisória nº 2.180/2001, que acrescentou o artigo 1º-F à Lei nº 9.494/97, quando deverão ser reduzidos a 0,5% ao mês até o advento da Lei nº 11.960/2009. A partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, tanto a correção monetária como os juros de mora incidirão nos termos do disposto no artigo 1º-F na Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela mencionada lei.

8. Ou seja, o que a União pretende é a reforma da taxa de juros no período que antecedeu a vigência da Medida Provisória nº 2.180/2001, lançando mão da via processual inadequada.

9. Em face do caráter manifestamente improcedente e protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa a ambos os embargantes, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

10. Recursos conhecidos e improvidos. Condenação dos embargantes ao pagamento de multa, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento a ambos os embargos de declaração, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003843-69.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.003843-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR	: UNIMED DE AMPARO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	: JOSE LUIZ MATTHES
REU	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EXCLUIDO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Destaco que a simples leitura da decisão demonstra que a questão afeta à *ilegitimidade ativa ad causam das cooperativas de trabalho* para suspender a exigibilidade da retenção de 15% sobre a nota fiscal de prestação de serviços por cooperativa conforme artigo 22, IV, da Lei nº 8.212/91, foi enfrentada de maneira específica e clara.
3. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
4. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
5. Embargos de declaração conhecidos e improvidos, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002445-50.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.002445-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ORICA BRASIL LTDA  
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS  
: DANIELLA ZAGARI GONCALVES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA - CDA - INCORRETA CAPITULAÇÃO LEGAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE MANTEVE A SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Da análise do relatório fiscal de débito referentes à NFLD nº 32.454.509-6, constata-se que a fiscalização do embargado detectou a existência de várias empresas prestadoras de serviços à embargante e diante da não comprovação de recolhimento através de cópia autenticada da guia de recolhimento vinculada a nota fiscal de serviço/fatura foi levantado o débito com base em 40% do valor da nota fiscal do serviço/fatura.

2. Dessa forma, o que deu azo à NFLD supracitada foi a responsabilidade solidária da embargante, como tomadora de serviços, pelo recolhimento de contribuições dos empregados de empresas que lhe prestaram serviços, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.212/91 e, entretanto, a fiscalização do embargado, no mesmo relatório fiscal de débito referente à NFLD de nº 32.454.509-6, elencou como dispositivo legal embasador da autuação o art. 30, I, letras "a" e "b" da Lei nº 8.212/91, quando na realidade deveria constar como fundamento legal o art. 31 da Lei nº 8.212/91, o que demonstra uma errônea capitulação legal pela fiscalização da situação de fato encontrada.
3. Há insubsistência da execução fiscal quando ocorre a incorreta capitulação legal de autuações fiscais que deram origem aos títulos executivos, pelo que a NFLD de nº 32.454.509-6 padece de nulidade, ensejando também a nulidade da CDA correlata. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
4. Quanto à alegação de fato novo que, embora tenha ocorrido antes da prolação do julgado, somente veio aos autos em sede de embargos de declaração, não há que se falar em alteração do resultado do julgamento, uma vez que não restou caracterizada a existência de omissão. Aplicação da multa mantida.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022756-23.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.022756-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : ROBERTO PUCCIA BIANCHI  
ADVOGADO : JOSE RENA  
INTERESSADO : METALBIANCHI IND/ E COM/ LTDA  
: RONALDO BIANCHI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO PAULO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.00.00618-1 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da

motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. A alegação de que *houve apropriação indébita previdenciária*, circunstância que segundo a ora embargante justificaria o redirecionamento da execução com base no artigo 135 do Código Tributário Nacional é inédita uma vez que em seus recursos nada alegou sobre esse tema. Não é possível em sede de embargos de declaração aduzir "novos" fundamentos pelos quais a sentença não mereceria prevalecer. Não se conhece, pois, desta parte do recurso.

4. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".

5. Embargos de declaração a que se nega provimento na parte conhecida, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer em parte dos embargos de declaração e, na parte conhecida, negar-lhe provimento e impor multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003769-84.2001.4.03.6103/SP

2001.61.03.003769-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : MUNICIPIO DE JACAREI  
ADVOGADO : MARCOS AUGUSTO PEREZ  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL - APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. A parte embargante busca ver apreciada matéria discutida de forma clara e direta no v. acórdão embargado, repisando à exaustão os argumentos anteriormente expendidos também em sede de embargos de declaração.

3. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

4. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

5. Os exatos lindes dos embargos de declaração não permitem no caso dos autos reconhecer a ocorrência de

omissão para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

6. Em face da reiteração dos embargos de declaração manifestamente protelatórios, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, parte final, do Código de Processo Civil.

7. Recurso conhecido e improvido. Condenação da embargante no pagamento de multa, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento e condenar a parte embargante no pagamento de multa, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, parte final, do Código de Processo Civil**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008435-22.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.008435-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : VITALLY IND/ DE APARELHOS PARA GINASTICA LTDA e outros  
: JOAO LOPES DE ALMEIDA  
: DAGMAR APARECIDA NASSIF DE ALMEIDA  
ADVOGADO : EDVALDO ANTONIO REZENDE  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Consta do item 1 da ementa que "os embargos à execução foram opostos em nome da empresa e dos sócios e simples falta de procuração outorgada pelos sócios não enseja a extinção do feito como quer a agravante". Nesse passo anoto que consta do voto do Relator a transcrição dos seguintes julgados a fundamentar o posicionamento adotado: AgRg no REsp 996.366/MA, julgado em 04/08/2009 e AgRg no REsp 929.668/AL, julgado em 11/11/2008.

4. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento

"de má fé".

5. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento e impor multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027388-

82.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.027388-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : SANCARLO ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : CRISTOVAO COLOMBO DOS REIS MILLER  
: CRISTIANO DORNELES MILLER  
REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LARISSA MARIA SILVA TAVARES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 1999.61.08.002376-6 3 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. A revogação da gratuidade levou em conta não só o "grande vulto" da demanda subjacente, mas também os documentos juntados a fls. 816/841 (os quais não se encontram encartados ao instrumento) que não comprovariam a situação de insuficiência de recursos. É evidente que se tais documentos não poderiam conduzir ao diferimento do recolhimento das custas na forma prevista no artigo 4º, inciso II, da Lei nº 9.289/96, igualmente não poderiam viabilizar a manutenção do benefício da gratuidade que restou revogado.
5. Os embargos de declaração são manifestamente improcedentes e protelatórios devendo ser aplicada a multa de 1% do valor dado à causa
6. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016338-68.1997.4.03.6100/SP

2002.03.99.027219-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEN CELESTE NACEV JANSEN FERREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : ALBERTO BOTAFOGO FAGUNDES e outros. e outros  
ADVOGADO : JOSE ERASMO CASELLA e outro  
No. ORIG. : 97.00.16338-5 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. OCORRÊNCIA DE ILEGITIMIDADE SUPERVENIENTE DO INSS (AGRAVO LEGAL PROVIDO NESSE PARTICULAR). RECURSO INTERPOSTO PELA UNIÃO: REJEIÇÃO DE MATÉRIAS PRELIMINARES, DE ORDEM PÚBLICA; MÉRITO NÃO CONHECIDO (AUSÊNCIA DE PERTINÊNCIA ENTRE AS RAZÕES RECURSAIS E A REALIDADE JURÍDICA TRATADA NA DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA).

1. Com o advento da Lei nº 11.457/07, os cargos da Carreira de Auditor-Fiscal da Previdência Social foram redistribuídos dos Quadros de Pessoal do Ministério da Previdência Social e do INSS para a Secretaria da Receita Federal do Brasil, vinculada à União Federal, e transformados em cargos de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, nos termos dos seus artigos 8º e 10. Esta transformação estendeu-se também aos servidores aposentados e aos pensionistas.
2. O parágrafo 4º do artigo 10 da Lei nº 11.457/07 transportou para a folha de pessoal inativo do Ministério da Fazenda os proventos e as pensões decorrentes do exercício dos cargos de Auditor-Fiscal da Previdência Social.
3. O mesmo raciocínio se aplica aos servidores do INSS que exerciam o cargo de Procuradores do INSS, tendo em vista que esta carreira foi extinta e criada a carreira de Procurador Federal, sem vinculação com a autarquia, conforme disposto no artigo 35 da Medida Provisória 2.229-43, de 06/09/2001 (reedição em tramitação).
4. Em 02.07.02 foi publicada a Lei nº 10.480, que dispôs sobre o quadro de pessoal da União, a criação da gratificação de desempenho de atividade de Apoio Técnico-Administrativo na AGU - GDAA, bem como da Procuradoria-Geral Federal. A carreira de Procurador Federal, criada pela Medida Provisória nº 2.229-43/01, passou a integrar quadro próprio da Procuradoria-Geral Federal (instituída pela Lei nº 10.480/02), além de encontrar-se vinculada, diretamente, à Advocacia Geral da União.
5. Assim, no caso dos autos determina-se que seja a União intimada novamente da decisão de fls. 316/320, em relação aos Auditores Fiscais e aos Procuradores Federais.
6. Em face da ocorrência da ilegitimidade superveniente do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, passa a figurar no pólo passivo do presente *mandamus* somente a União Federal.
7. Preliminares de inadequação da via processual eleita (mandado de segurança) e ilegitimidade passiva da autoridade dita coatora. Inocorrência: (a) diante de concreta discussão sobre direito que, em princípio, assume feições de liquidez e certeza - acatamento da coisa julgada pelo Poder Público em favor dos autores - , constata-se que os impetrantes utilizaram de forma correta o remédio constitucional, visando afastar o ato tido como ilegal praticado por agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público; (b) a autoridade coatora é aquela que ordenou concreta e especificadamente a suspensão do pagamento do Adicional de Tempo de Serviço aos impetrantes e que dispõe de competência para corrigir a ilegalidade impugnada, no caso dos autos a autoridade apontada corretamente pelos impetrantes, sendo que "aplica-se a Teoria da Encampação quando a

autoridade apontada como coatora não se limita a argüir a ilegitimidade passiva, e promove a defesa do ato impugnado em suas informações" (STJ: RMS 29.378/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 28/09/2009).

8. No âmbito do mérito, o agravo legal da União Federal (fls. 357/363) não guarda pertinência com a decisão monocrática do relator, ora agravada; essa decisão julgou embargos de declaração que versou tão-somente sobre a desnecessidade de intimação da pessoa jurídica de direito público na tramitação do mandado de segurança, anteriormente à edição da Lei nº 10.910/2004. Indevidamente, a União Federal agita a pretendida reforma da decisão para afastar reinserção, na folha de pagamento dos impetrantes, do Adicional de Tempo de Serviço. Matérias totalmente díspares. Não conhecimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo legal do INSS de fls. 333/337 e, com relação ao agravo da União de fls. 357/363, rejeitar toda a matéria preliminar e, no mérito, não o conhecer**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005619-36.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.005619-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REU	: TEMPO DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO	: ABELARDO PINTO DE LEMOS NETO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Destaco que a simples leitura da decisão demonstra que a questão afeta à incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade foi enfrentada de maneira específica e clara.
3. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
4. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
5. Embargos de declaração conhecidos e improvidos, com aplicação de multa.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001012-74.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.001012-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : BENEDITA REGINA APARECIDA DE FREITAS e outros  
: ESMERALDA LEMES FERREIRA  
: GLADYS HERNANDEZ LUVIZARI  
: ISAIR ISABEL COLOMBO QUEIROZ  
: MARIA TEREZA SILVEIRA  
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE EMBARGADA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO DA EMBARGANTE QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DAS CONTRARRAZÕES DE APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. O artigo 557 do Estatuto Processual Civil estabelece uma faculdade ao relator e o uso dela pelo desembargador não revela o pretendido "dolo" em prejudicar qualquer das partes.
2. O agravo legal é manifestamente inadmissível vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos das contrarrazões de apelação, acrescentando outros, sem, no entanto, questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
3. O emprego de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, com multa de 1% do valor da causa corrigido.
4. Agravo legal não conhecido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001237-73.2002.4.03.6113/SP

2002.61.13.001237-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANO MAGNO SEIXAS COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REU : EDSON DE SOUZA  
ADVOGADO : APARECIDA DONIZETE DE SOUZA

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INTIMAÇÃO REITERADA DA UNIÃO - INTEMPESTIVIDADE - RECURSO NÃO CONHECIDO.**

A União foi intimada pessoalmente a respeito do v. acórdão em 19 de julho de 2011, oportunidade em que se limitou a requerer a intimação do procurador da União atuante perante a 1ª Turma desse Tribunal.

Houve nova intimação em 29 de agosto de 2010, todavia, somente após ser intimada em 29 de novembro de 2011, a União opôs os presentes embargos de declaração.

A dúvida quanto à legitimidade para figurar no pólo passivo da demanda se deu em virtude da edição da Lei nº 11.457/2007, contudo, o Judiciário não pode se submeter à indefinição dos representantes da União e do INSS.

O recurso não deve ser conhecido ante a sua intempestividade.

Embargos de declaração não conhecidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer dos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041483-98.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.041483-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : FICO FERRAGENS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO AMARAL DE LUCENA  
: LEILA ANGELICA LUVIZUTI M CASTRO DE LUCENA  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou

Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. O v. acórdão foi claro ao decidir a matéria posta no recurso de agravo de que à época da interposição do recurso de apelação da agravante o entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema já era pacífico, mantendo a multa por litigância de má-fé.

4. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".

5. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento e impor multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013446-79.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.013446-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
AUTOR : BANCO CITIBANK S/A e outros  
: CITIBANK CORRETORA DE SEGUROS S/A  
: CITIBANK DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A  
: CITIBANK NA  
: CITIBANK CORRETORA DE CAMBIO TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A  
: CITIGROUP GLOBAL MARKETS REPRESENTACOES LTDA  
: CITIBANK CLUB  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA  
REU : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTTELATÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027988-05.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.027988-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU	: UNIONREBIT S/A IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE METAIS
ADVOGADO	: PATRICIA HELENA NADALUCCI
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. Destaco que a simples leitura da decisão demonstra que a questão afeta à prescrição da contribuição *sub examine*, foi enfrentada de maneira específica e clara.

3. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu

deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

4. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".

5. Embargos de declaração conhecidos e improvidos, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0703408-22.1998.4.03.6106/SP

2004.03.99.028290-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : CARLOS EDUARDO FALCAO e outros  
: HUMBERTO DIAS LOURENCO  
: REGINA CELIA PANCA BOCCHINI  
: RENATO GUTIERRES DA SILVA CARLOS  
: VERA LUCIA PANCA FRANCO  
ADVOGADO : RUDI MEIRA CASSEL  
REU : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 98.07.03408-6 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

3. Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

4. O que se verifica é que os embargantes não se conformam com a decisão ao agravo legal, buscando por via transversa a reforma do julgado. Restou claro da fundamentação que a partir do advento da Medida Provisória nº 1.522/96, reeditada sucessivamente até conversão na Lei nº 9.527/97, que atribuiu nova redação ao art. 38 da Lei nº 8.112/90, só seria devida retribuição pelo exercício de cargo ou função de direção ou chefia se a substituição abrangesse período superior a trinta dias, conforme jurisprudência remansosa do C. STJ.

5. Em face do caráter manifestamente improcedente e protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser

aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

6. Recurso conhecido e improvido. Condenação dos embargantes ao pagamento de multa, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019982-38.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.019982-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA  
APELADO : WILSON PEREIRA DE OLIVEIRA e outros  
: SORAYA NAGAKO VILA ROSA ODA  
: MARIA CRISTINA RODRIGUES HIPOLITO  
: LUIZ CARLOS RODRIGUES HIPOLITO  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS RODRIGUES HIPÓLITO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LEVANTAMENTO. DECISÃO ARBITRAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE ATIVA "AD CAUSAM".

1 - As sentenças arbitrais têm eficácia de título executivo extrajudicial, nos termos do artigo 31 da Lei nº 9.307/96, contudo, a legitimidade para buscar a execução dessas sentenças é exclusivamente das partes e não dos árbitros ou dos Tribunais de Arbitragem, cujas atribuições não incluem a defesa em juízo dos direitos alheios.

2 - No caso em tela é manifesta a ilegitimidade "ad causam" do impetrante, uma vez que somente possui legitimidade ativa para executar as sentenças arbitrais e solicitar a movimentação da conta vinculada do FGTS o titular da mesma, ou seja, o trabalhador que preenche os requisitos contidos na Lei nº 8.036/90.

3 - O artigo 6º do Código de Processo Civil, "*Ninguém, poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei*". Verifica-se, nesse passo, que o impetrante não recebeu autorização na Lei nº 9.307/96 para defender os direitos difusos das partes submetidas às sentenças arbitrais, pelo que não é titular de legitimidade ativa "ad causam", pois não detém os direitos envolvidos no procedimento arbitral.

4 - A aferição da validade de cada sentença arbitral e do direito ao levantamento deve ser efetivada na singularidade do caso concreto e não "por atacado", de forma abstrata e geral como pretende o impetrante, ainda mais que o mandado de segurança não se presta à obtenção de sentença preventiva genérica, aplicável a todos os casos futuros e da mesma espécie. Precedente: AgRg no Ag 376.334/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 16/05/2005 p. 283.

5 - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003696-67.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.003696-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : ISAIAS DOMINGUES e outro  
 : DJALMA LACERDA  
ADVOGADO : DIJALMA LACERDA  
REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTETÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000189-59.2005.4.03.6118/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : SECULUM SERVICOS GERAIS PATRIMONIAIS E COM/ DE  
EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA  
ADVOGADO : INES DE MACEDO  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU  
OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL -  
IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS  
FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E  
MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. O presente feito diz respeito à retenção pela empresa tomadora do serviço do percentual de 11% do valor da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, recolhendo o valor em favor da autarquia, no momento do efetivo pagamento à contratada, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.212/91, alterado pela Lei nº 9.711/98 e OS nº 203/99, ou seja, o pagamento é exigido após a ocorrência do fato gerador, pois a retenção ocorre no momento em que o tomador paga a remuneração devida pelo serviço prestado, e o recolhimento do valor retido opera-se uns dias depois, não se tratando de pagamento antecipado e, portanto, não há que se exigir a restituição imediata e preferencial prevista no dispositivo constitucional, haja vista que o caso dos autos trata de hipótese diferente.
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033450-16.1998.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP  
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES  
: RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 98.00.33450-5 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO. SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO (SAT). DEFINIÇÃO REGULAMENTAR DO GRAU DE RISCO DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS PELA EMPRESA. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS NOS AUTOS A INFIRMAR O ENQUADRAMENTO REALIZADO PELA FISCALIZAÇÃO NO PERÍODO A QUE SE REFERE A NFLD QUESTIONADA. REDUÇÃO DA MULTA NOS TERMOS DA NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 35 DA LEI Nº 8.212/91, COMBINADO COM O DISPOSTO NO ARTIGO 106, II, "C", DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - NÃO INCIDÊNCIA - LANÇAMENTO DE OFÍCIO -AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. O artigo 557 autoriza o julgamento unipessoal à vista de jurisprudência "dominante", não sendo, portanto, necessário que se trate de jurisprudência "pacífica".
2. Em sua petição inicial a requerente ao pretender anular a NFLD lavrada em decorrência da diferença de alíquota utilizada pela empresa e aquela que o fisco entende correta fundamentou primordialmente seu pleito com relação à questão do SAT em termos de constitucionalidade e legalidade, o que levou o ilustre magistrado *a quo* a não produzir a prova pericial e julgar antecipadamente a lide por entender ilegal a exação.
3. A autora sustenta não ser legítima a exigência da aludida contribuição previdenciária à alíquota de 3% (três por cento) da autora por ser prestadora de serviços de telefonia e porque efetivamente recolheu o SAT à alíquota aplicável, contudo não há nos autos elementos suficientes a infirmar o enquadramento realizado pela fiscalização no período a que se refere a NFLD ora questionada.
4. Embora aplicável o disposto no artigo 106, II, "c", do CTN, não é caso de utilização da limitação da multa imposta pelo artigo 35 da Lei nº 8.212/91, na sua atual redação dada pela Lei nº 11.941/09, vez que, na singularidade deste caso, o débito cobrado é originado de lançamento de ofício, o que resultaria na aplicação do disposto no artigo 35-A da Lei nº 8.212/91 que determina a incidência de multa em percentuais maiores do que o ora fixado.
5. Deferir a retificação do polo ativo da presente ação para que conste a nova denominação da empresa.
6. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento agravo legal e deferir a retificação do polo ativo da presente ação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003318-04.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.003318-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : JOICILENE CARDOSO  
ADVOGADO : ELCIMAR SERAFIM DE SOUZA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00033180420064036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO E DEU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E AO RECURSO ADESIVO. PENSÃO A FILHA DE EX-COMBATENTE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE AO TEMPO DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. DIREITO AO RESTABELECIMENTO DO PAGAMENTO DA PENSÃO, NO VALOR EQUIVALENTE AO SOLDADO DE SEGUNDO-SARGENTO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Tratando-se de pensão para filho(a) de ex-combatente, firmou-se orientação no sentido de declarar que a norma aplicável é a vigente à época do óbito de seu instituidor, ou seja, do falecimento do ex-combatente.
2. Nos termos do entendimento firmado pelo STJ, falecido o ex-combatente antes do advento da Lei nº 8.059/90, deve ser aplicado aos pensionistas o disposto no art. 7º da Lei nº 3.765/60, que assegura o direito à pensão às filhas "de qualquer condição", excluindo apenas os filhos maiores de idade que não sejam interditos ou inválidos.
3. Portanto, a autora tem direito ao restabelecimento da pensão de ex-combatente que lhe foi suprimida por completar 21 anos de idade.
4. A Lei nº 6592/78, invocada pela União, não se aplica ao caso vertente, eis que cuida do amparo aos ex-combatentes julgados incapazes definitivamente para o serviço militar.
5. Não obstante, há que se dar parcial provimento ao agravo, pois a autora vinha percebendo pensão equivalente ao soldo de segundo-tenente. Porém, a legislação que ampara a sua pretensão, vigente ao tempo do óbito do instituidor, estabelece que a pensão deve ser equivalente ao soldo de segundo-sargento.
6. Agravo legal parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0607114-13.1995.4.03.6105/SP

2007.03.99.023171-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
PARTE AUTORA : Instituto Nacional de Assistencia Medica da Previdencia Social INAMPS  
REU : DALVA ROSA MIGUEL e outros  
: DIRCE RAMOS BUZON

: ELZA APARECIDA SOARES  
: ERMELINDO ADOLPHO ARRIGUCCI  
: GERALDA GRIJO BERTOLI  
ADVOGADO : MARCELO CAVALCANTE FILHO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.06.07114-4 2 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXISTÊNCIA DE VÍCIO APENAS NO QUE TANGE AOS JUROS. APLICAÇÃO IMEDIATA DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 E DA LEI Nº 11.960/2009 - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS PARA SUPRIR A OMISSÃO.**

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O Supremo Tribunal Federal ao julgar o Agravo de Instrumento nº 842.063 decidiu que a alteração dada pela Medida Provisória nº 2.180/2001 ao artigo 1º-F da Lei nº 9494/97 deve ser aplicada aos processos em tramitação.

3. Assim, os juros de mora devem ser de 6% ao ano - 0,5% ao mês, a partir da citação, nos termos da Medida Provisória nº 2.180/2001, que acrescentou o artigo 1º-F à Lei nº 9.494/97. A partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 tanto a correção monetária como os juros de mora incidirão nos termos do disposto no artigo 1º-F na Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela mencionada lei.

4. Embargos de declaração conhecidos e providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e dar-lhes provimento para determinar a observância do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação da medida provisória nº 2.180/2001 e, posteriormente, da Lei nº 11.960/2009**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050776-14.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.050776-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REU : ALBUQUERQUE TAKAOKA PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO FILHO e outros  
No. ORIG. : 03.00.00553-8 1 Vr BARUERI/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E**

## MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Recurso improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000039-22.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.000039-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
INTERESSADO : AVENIR LANZA  
ADVOGADO : SAVIO CARMONA DE LIMA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

O agravo legal é manifestamente inadmissível vez que a ré simplesmente reitera os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.

Não conhecido o agravo também no que diz respeito à prescrição trintenária uma vez que o *decisum* foi proferido nos exatos termos do inconformismo.

O emprego de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, com multa de 1% do valor da causa corrigido.

Agravo legal não conhecido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047872-11.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.047872-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LERMA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : CARLOS CARMELO NUNES  
AGRAVADO : MARIELZA PINTO DE CARVALHO MILANI e outro  
: ANTONIO CELSO MILANI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.031519-1 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA INDEFERIU A INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO - DEVEDOR SOLIDÁRIO - RESPONSABILIDADE PRESUMIDA - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - INCIDÊNCIA, NO CASO, DO ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, POIS A DÍVIDA TRIBUTÁRIA FOI CONSIDERADA TAMBÉM UMA INFRAÇÃO PENAL - RECURSO PROVIDO.**

1. Apesar da inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 (RE nº 562.276/RS), existe uma particularidade desfavorável aos agravados, uma vez que há notícia de que a CDA que instrui a execução veicula a cobrança de contribuições descontadas e não recolhidas à previdência social, o que em tese tipifica o delito descrito no artigo 168-A, do Código Penal.
2. Isso ocorrendo - e nesse âmbito caberá ao sócio fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena inexistente em sede de exceção de pré-executividade - incide o artigo 135, "caput", do CTN, a justificar a inclusão do sócio no pólo passivo da execução. Precedentes desta Primeira e da Segunda Turmas desta Corte Regional.
3. Agravo de instrumento provido. Embargos de declaração prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006618-34.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006618-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : IND/ MATARAZZO DE EMBALAGENS LTDA e outros  
: MARCELO JOSE MILLIET  
: LUIZ HENRIQUE SERRA MAZILLI  
ADVOGADO : ALEXANDRE NASRALLAH  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.00.00010-7 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - APELAÇÃO DO EMBARGANTE IMPROVIDA POR DECISÃO MONOCRÁTICA - TR - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. A apelante não demonstrou que houve aplicação da taxa referencial sobre o seu débito a título de correção monetária e o embargado afirmou em sua impugnação - e contrarrazões - que a TR foi utilizada a título de juros de mora e, a esse título, não foi questionada a aplicação dessa taxa.
2. A insistência do agravante no tocante ao "mau uso" da TR não pode prevalecer diante da falta de prova do quanto alegado, desde a instância de origem.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004737-98.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.004737-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP  
ADVOGADO : DIEGO CALANDRELLI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : VILLANOVA ENGENHARIA E DESENVOLVIMENTO AMBIENTAL S/A  
ADVOGADO : RODRIGO ANDRÉS GARRIDO MOTTA e outro  
PARTE RE' : SECRETARIA DE DESENVOLVIMENTO URBANO E HABITACAO DO  
: MUNICIPIO DE SANTO ANDRE  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00047379820084036126 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE REITERA OS ARGUMENTOS DA**

**APELAÇÃO E APONTA SUPOSTOS VÍCIOS PREVISTOS NO ARTIGO 535 DO CPC - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL RECHAÇADA.**

1. O recurso deve ser apreciado tal como interposto já que não é possível converter agravo legal em embargos declaratórios diante do objetivo impugnativo específico dessas duas espécies recursais.
2. Agravo legal manifestamente inadmissível, vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente, bem como aponta supostos defeitos que somente poderiam ser perscrutados através de embargos de declaração, a serem opostos antes do agravo legal.
3. O emprego de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, com multa de 1% do valor da causa corrigido.
4. Agravo legal não conhecido com imposição de multa.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048243-57.1998.4.03.6100/SP

2009.03.99.022704-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF e outro.  
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro  
INTERESSADO : JOAO ETELVINO DE SOUZA e outros. e outros  
ADVOGADO : ILMAR SCHIAVENATO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 98.00.48243-1 3 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA NAS CONTAS VINCULADAS DO FGTS - APLICAÇÃO DOS ÍNDICES DE JUNHO/87, MAIO/90 E FEVEREIRO/91, NOS TERMOS DA SÚMULA Nº 252 DO STJ - CREDITAMENTO À ÉPOCA DOS FATOS - RECURSO IMPROVIDO.

1. Os índices cabíveis eram aqueles da Súmula nº 252. Não é possível afirmar que os índices de junho/87, maio/90 e fevereiro/91 já foram pagos à parte autora. O que realmente importa é que não há elementos para se verificar que o pleito foi atendido enquanto a ação tramitava.
2. Agravo legal improvido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

2009.61.00.004550-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV  
ADVOGADO : RENATO SODERO UNGARETTI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00045503720094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS PAGAS PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO A TÍTULO DE AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O artigo 557 autoriza o julgamento unipessoal à vista de jurisprudência "dominante", não sendo, portanto, necessário que se trate de jurisprudência "pacífica".

2. O Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social) em seu art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", determinava a não incidência do INSS sobre o "aviso prévio indenizado", mas a situação mudou com a revogação do dispositivo pelo Decreto nº 6.727 de 12.1.2009 de modo que a partir dessa data os trabalhadores e empresas estão obrigados ao pagamento de contribuição sobre o respectivo montante.

3. Sucede que o pagamento dessa verba não corresponde a qualquer prestação laboral, pelo contrário, é paga justamente para que o obreiro não cumpra o aviso prévio normal, ou seja, o empregador não deseja a presença do empregado no recinto de trabalho.

4. O caso é de não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, não obstante a revogação da alínea "f" do inciso V do § 9º do artigo 214 do Regulamento da Previdência Social pelo Decreto nº 6.727/2009.

5. Agravo legal da União Federal (Fazenda Nacional) a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

2009.61.00.006782-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : ALBERICO GOMES ROCHA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANE HAMAMURA

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. O v. acórdão embargado tratou com clareza da matéria relativa à desnecessidade de se provar o não recebimento dos juros progressivos e à aplicabilidade da multa prevista no artigo 557, §2º, do Código de Processo Civil, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
4. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
5. Os embargos de declaração são manifestamente improcedentes e protelatórios devendo ser aplicada a multa de 1% do valor dado à causa.
6. Recurso improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008035-45.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008035-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE	: ANGELO DINIZ (= ou > de 60 anos) e outros
	: ANDRE DI SESSA
	: ALZIRA SOARES DOS SANTOS
	: ARETUZA DE LIMA MONTEIRO
	: ADAIR TEIXEIRA DE MELLO
	: ASSIS GUEIROS DA GAMA
	: AFONSO FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO	: CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - OPÇÃO ORIGINÁRIA.

1. Há direito à aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios prevista no art. 4º da Lei nº 5.107/66, se o trabalhador e exerceu a opção pelo regime na vigência da referida lei.
2. Agravo legal ao qual se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004303-47.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.004303-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : BLAZER BRAZIL IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA  
ADVOGADO : ELLEN FALCÃO DE BARROS COBRA PELACANI e outro  
No. ORIG. : 00043034720094036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.941/2009. EXTINÇÃO DO FEITO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 269, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VERBA HONORÁRIA DEVIDA E FIXADA EM R\$ 1.000,00. APELO PROVIDO.**

1. A parte embargante tornou indevida a ação de embargos, de modo superveniente, na medida em que por sua opção confessou a dívida para fins de adesão a parcelamento do débito. Em face da confissão extrajudicial do débito é de se considerar que o autor (executado) renunciou ao direito sobre que se funda a ação de embargos, sendo os mesmos improcedentes.
2. Tendo o embargante formalizado a adesão a parcelamento, os embargos devem ser extintos com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil, haja vista que concordou com a cobrança do crédito.
3. Tendo em vista que a isenção do pagamento de honorários advocatícios a que alude o § 1º do art. 6º da Lei nº 11.941/2009 se refere apenas às ações em que se requer o restabelecimento de sua opção ou sua reinclusão em outros parcelamentos, condeno a parte embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).
4. Apelo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação para extinguir o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003789-36.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003789-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GUNTHER PLATZECK e outro  
AGRAVADO : JAIR ALVES ROSA e outro  
: ANA MARIA ANDRADE ALVES ROSA  
ADVOGADO : ROBERTO JUVENCIO DA CRUZ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00057135520054036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O DESBLOQUEIO DE VALORES PENHORADOS PELO SISTEMA BACENJUD - VERBA ALIMENTAR - VALOR PENHORADO IRRISÓRIO - ARTIGO 659, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RECURSO IMPROVIDO.**

1. A agravada comprovou nos autos a realização de empréstimo bancário da quantia de R\$ 1.000,00 para a realização do tratamento odontológico de sua filha, no valor de R\$ 1.600,00; deste modo, a quantia bloqueada *ostenta a natureza de verba alimentar*, já que os alimentos têm sentido amplo, abrangendo não só despesas com alimentação, mas também com *saúde*, moradia, educação, vestuário, lazer, higiene etc. Assim, ante a natureza impenhorável da verba bloqueada, deve ser mantida a ordem de liberação.
2. Não bastasse, o valor penhorado é irrisório ante o montante executado pois não alcança 1% do total da dívida exequenda.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018722-14.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.018722-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : SERGIO LUIZ PREVEDELLO  
ADVOGADO : CLARISSE JACINTO DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : SOLANGE MARIA BISSACOTTI BONILLA  
ADVOGADO : SOLANGE AKEMI YOSHIZAKI SARUWATARI  
PARTE RE' : SONIA BEATRIZ BISSACOTTI BRANDAO e outro  
: SANDRA ELIAS BISSACOTTI GIULIANI

SUCEDIDO : ADROALDO BENITO BISSACOTTI espolio  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIO BRILHANTE MS  
No. ORIG. : 06.00.01073-8 2 Vr RIO BRILHANTE/MS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL REJEITOU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CÉDULA RURAL HIPOTECÁRIA - CRÉDITOS ORIGINÁRIOS DE OPERAÇÕES FINANCEIRAS CEDIDOS À UNIÃO - MP 2.196-3/2001 - DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO - INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - RECURSO IMPROVIDO.**

1. O objeto da execução fiscal originária não é título cambial - tal como tratada no Direito Mercantil - mas sim a dívida decorrente da cédula rural que foi devidamente inscrita em dívida ativa e submetida ao rito da Lei n. 6.830/80, tratando-se não de um crédito privado e sim de um crédito público. A esse respeito já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, segundo a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil.
2. O eventual vencimento antecipado da dívida em nada modifica a contagem do prazo prescricional que somente tem início a partir do vencimento do título. E cuidando o caso de dívida ativa de natureza não tributária, o prazo de prescrição é de cinco anos (Decreto n. 20.910/32, art. 1º). Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026499-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026499-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MAURICIO GIL FERREIRA  
ADVOGADO : LUCIA CAMPANHA DOMINGUES e outro  
AGRAVADO : MURILO BAGNARA  
ADVOGADO : SERGIO LUIZ CORONIN DE RIZZO e outro  
AGRAVADO : PANIFICADORA STAR LTDA massa falida e outros  
: EDJACI QUIRINO DO NASCIMENTO  
: GUMERCINDO CORCOVIA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00016744820014036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA DETERMINOU A EXCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA DO POLO PASSIVO - INSERÇÃO DO NOME DO SÓCIO NA CDA QUE NÃO SUSTENTA A EXECUÇÃO CONTRA ELE, JÁ QUE INILUDIVELMENTE OCORREU POR**

**CONTA DO ARTIGO 13 DA LEI 8.620/93, DECLARADO INCONSTITUCIONAL, RAZÃO PELA QUAL NÃO GERA EFEITOS - SÓCIO QUE SE RETIROU DA SOCIEDADE EM PERÍODO ANTERIOR AO DA DÍVIDA EM COBRO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

1. Na sessão de 3/11/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 562.276/RS, declarou inconstitucional o artigo 13 da Lei nº 8.620/93. Não tem sustentação válida a inserção do nome do sócio como coobrigado solidário na CDA, na medida em que tal providência sempre foi praticada pela exequente por força da presunção de solidariedade que foi tratada como inconstitucional.
2. Seria desinfluyente para a responsabilização solidária do sócio cotista retirante da empresa, que o registro da alteração contratual em que transfere suas cotas tenha se dado somente após a ocorrência de parte dos fatos geradores tributários cobrados na execução, pois a inserção do contrato de transferência societária na Junta Comercial não é constitutiva. O sócio se retirou da empresa em data anterior ao período da dívida em cobro e também por esse motivo o sócio não responde pelos débitos executados.
3. Afigura-se adequada a condenação do exequente em honorários advocatícios no caso de acolhimento de exceção de pré-executividade, porquanto o co-executado efetivamente teve o ônus processual de vir a juízo defender-se e a execução fiscal restou extinta quanto a ele.
4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027058-07.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027058-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : MARIA SALETE LOSACCO FOLSTER e outro  
: WELLINGTON MORAES FOLSTER  
ADVOGADO : MARIA SONIA DA SILVA SAHD e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : GENTE GRUPO DE ENSINO E TECNOLOGIA EDUCACIONAL S/C LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS TELO DE MENEZES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05705875419974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SÚMULA 393 DO STJ. LEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM*. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRESCINDIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÓCIOS. CDA. ART. 204 E *CAPUT* DO ARTIGO 135 DO CTN. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática.
2. É assente na jurisprudência o cabimento da exceção de pré-executividade, independentemente da interposição de embargos à execução e, portanto, sem a garantia do Juízo, quando as questões apresentadas nesta via de defesa possam ser conhecidas de ofício pelo julgador e não dependam de dilação probatória. Enunciado da Súmula nº

393 do Superior Tribunal de Justiça. Legitimidade passiva *ad causam* e prescrição, são matérias de ordem pública que, por prescindirem de dilação probatória, são passíveis de análise por meio desse incidente.

3. Antes da vigência da Lei nº 8.620/93 e após a sua revogação, o redirecionamento da execução para os sócios e dirigentes das empresas executadas exige a observância de um dos requisitos impostos no *caput* do artigo 135 do Código Tributário Nacional, porém, constando o nome do sócio ou dirigente da Certidão de Dívida Ativa como co-responsável, responderá ele solidariamente pela execução em decorrência da presunção *juris tantum* de liquidez e certeza de referido documento, competindo-lhe o ônus de provar que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social.

4. O artigo 204 do Código Tributário Nacional estabelece que a dívida regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída, dispondo seu parágrafo único que semelhante presunção é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite.

Disposição semelhante é encontrada na no art. 3º Lei de Execução Fiscal.

5. Se o nome do sócio não constar da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN, uma vez que, se no ato da propositura da ação não entendeu pela existência de responsabilidade do sócio-gerente, ensejando atribuí-la posteriormente para voltar-se contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.

6. Para se presumir dissolvida irregularmente a devedora principal, além do descumprimento do encargo do administrador em comunicar ao órgão competente as alterações sociais, deve estar devidamente comprovada a não localização da pessoa jurídica, mediante certificação nos autos.

7. Reconhecida a ilegitimidade passiva *ad causam* dos agravantes, resta prejudicada a análise da prescrição por eles suscitada.

8. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032365-39.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032365-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ROBSON RODRIGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : TATIANE MIRANDA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : DISTRIBUIDORA E DROGARIA SETE IRMAOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 04.00.00079-2 A Vr JACAREI/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA INDEFERIU A EXCLUSÃO DO SÓCIO DO PÓLO PASSIVO- INSERÇÃO DO NOME DO SÓCIO NA CDA QUE NÃO SUSTENTA A EXECUÇÃO CONTRA ELE, JÁ QUE INILUDIVELMENTE OCORREU POR CONTA DO ARTIGO 13 DA LEI 8.620/93, DECLARADO INCONSTITUCIONAL, RAZÃO PELA QUAL NÃO GERA EFEITOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

1. Na sessão de 3/11/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 562.276/RS, declarou inconstitucional o artigo 13 da Lei nº 8.620/93. Não tem sustentação válida a inserção do nome do sócio como coobrigado solidário na CDA, na medida em que tal providência sempre foi praticada pela exequente por força da presunção de solidariedade que foi tratada como inconstitucional.
2. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034383-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034383-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ALUISIO MARTINS BORELLI e outro  
AGRAVADO : ELIANE DE CAMPOS ALVES e outros  
: ROSELI BRESKAK  
: OPHELIA DE OLIVEIRA REIS  
: SANDRA APARECIDA DEROLDO THOMAZELLA  
: KATIA ASSIS RAVENA DE SOUZA  
: VERA LUCIA DE SOUZA  
: ANDREIA FERREIRA DA CRUZ  
: ILDETE CARMO HURPIA DE OLIVEIRA  
: ANTONIA DA SILVA JUNQUEIRA  
: MARIA DE FATIMA TEODORO  
ADVOGADO : MARCIA CORREIA RODRIGUES E CARDELLA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00083925919994036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA POR ARBITRAMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CLÁUSULA CONTRATUAL QUE PREVIA O VALOR DA CONDENAÇÃO AFASTADA - MATÉRIA PRECLUSA - INCLUSÃO DE JUROS MORATÓRIOS - MULTA PREVISTA NO ARTIGO 475-J - NÃO INCIDÊNCIA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. A cláusula contratual que previa que a indenização deve se dar na base de uma vez e meia o valor da avaliação já foi definitivamente afastada na ação de conhecimento, já que o título executivo transitado em julgado é expresso ao afirmar que a indenização deve se dar pelo valor real das jóias, baseado no valor de mercado e apurado mediante prova pericial indireta.
2. É possível a fixação de juros moratórios na fase de liquidação de sentença ainda que omissivo o título executivo judicial. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e Súmula 254 do Supremo Tribunal Federal.
3. Ainda pendente discussão acerca do valor da condenação fixada em liquidação de sentença, circunstância que obsta a intimação da devedora para imediato pagamento sob pena de multa ao menos no atual momento processual. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
4. Agravo de instrumento parcialmente provido apenas para afastar a ordem de intimação para pagamento nos termos do artigo 475-J, do Código de Processo Civil.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036051-39.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036051-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : CURVASA CURTIDORA VALE DO SAPUCAI LTDA e outros  
: HUGO LUIZ BETTARELLO  
: RITA MARIA BITTAR BETTARELLO  
ADVOGADO : JOAO FIORAVANTE VOLPE NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00005096620014036113 2 Vr FRANCA/SP

## EMENTA

### **EXECUÇÃO FISCAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO FIXADOS NO DESPACHO INICIAL - LEI nº 11.941/09 - PAGAMENTO DO DÉBITO - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU A FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO PROVIDO.**

1. A fixação dos honorários no despacho inicial é provisória e será confirmada (ou não) por ocasião da sentença, podendo inclusive ser revisto o percentual; já em caso de oposição de embargos à execução, aos honorários arbitrados no despacho inaugural do executivo serão acrescidos àqueles determinados nos embargos, conforme já assentou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
2. No caso dos autos, não obstante a ausência de arbitramento de verba honorária na execução fiscal, é certo que os honorários advocatícios no importe de 10% do valor da execução são devidos conforme sentença transitada em julgado nos embargos à execução.
3. A isenção de 100% sobre o valor do encargo legal prevista no artigo 1º, § 3º, inciso I, da Lei nº 11.941/2009, não alcança a verba honorária devida nas execuções fiscais previdenciárias, não sendo tampouco o caso de ação judicial prevista no artigo 6º da mesma lei, não havendo qualquer razão legal para se afastar a cobrança de honorários do total da dívida com os benefícios previstos na Lei nº 11.941/2009.
4. Assim, a empresa não se encontra legalmente autorizada a "excluir" os honorários advocatícios do cálculo do montante apurado após as reduções previstas no artigo 1º, § 3º, inciso I, da Lei nº 11.941/2009.
5. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

2010.61.02.005260-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : SERGIO BATTISTELLA BUENO  
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00052601720104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DO STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 02/06/2010, na qual o autor busca a repetição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL' nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **junho de 2005**, devendo ser mantida a improcedência do pedido quanto a esse período.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

2010.61.04.003182-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
INTERESSADO : JOSE RODRIGUES GARCEZ FILHO  
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outro  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00031824420104036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - FGTS - RECOMPOSIÇÃO DE SALDO COM APLICAÇÃO DOS JUROS PROGRESSIVOS, EM BENEFÍCIO DO TRABALHADOR AVULSO - POSSIBILIDADE - ISONOMIA ENTRE OS TRABALHADORES (EXPRESSÃO SUPERIOR A "EMPREGADOS") TRAZIDA NO INC. XXXIV, DO ARTIGO 7º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988, SUPLANTANDO TODAS AS DISCRIMINAÇÕES QUE A CLT E AS LEIS ORDINÁRIAS FAZIAM EM DETRIMENTO DOS AVULSOS - AGRAVO DA C.E.F. IMPROVIDO.

1. Sabe-se que o STJ vem manifestando entendimento no sentido de que é condição básica para a obtenção dos juros progressivos a "permanência na mesma empresa" por certo lapso temporal, não se podendo confundir *permanência na mesma empresa* com *permanência na mesma atividade profissional*, para o fim de legitimar os juros progressivos em favor do trabalhador avulso, na esteira do disposto no artigo 3º da Lei nº 8.036/90 que regulamenta o FGTS de modo geral e que se aplica ao trabalhador avulso por derivação do artigo 3º da Lei 5.480/68. Sustenta-se que o trabalhador avulso não pode atender a essa condição legal já que, por definição, avulso é "*quem presta, a diversas empresas, serviços de natureza urbana ou rural definidos no regulamento (Lei nº 8.212/91, art. 12, VI), prestação que se dá "sem vínculo empregatício" e "com intermediação obrigatória do sindicato da categoria ou do órgão gestor de mão-de-obra" (Decreto 3.048/99, art. 9º, VI)*. Ou seja: como o avulso não tem vínculo empregatício, entende-se que o mesmo não permanece na mesma empresa, e sim na mesma atividade profissional (RESP nº 1.176.691/ES, rel. Min. Teori Zavaski, j. 15/6/2010).

2. Todavia, essa discriminação - supostamente impeditiva do direito aos juros progressivos por parte do trabalhador avulso - não pode subsistir à luz do artigo 7º, XXXIV, da Constituição, já que esse dispositivo assegura "igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso". A larga generosidade dessa norma - que busca reverter uma situação que perdurou durante muitos anos, desequiparando trabalhadores - obviamente alcança o direito ao FGTS, e o faz em *plenitude*, de modo a afastar qualquer dúvida de que o avulso deve usufruir dos juros progressivos, sendo impossível acenar com a restrição da "permanência na mesma empresa" para impedir que o avulso usufrua de um direito que já ninguém mais discute que deve caber aos demais trabalhadores.

3. O *caput* do artigo 7º da Constituição Cidadã refere-se a direitos DOS TRABALHADORES, e não a direitos "dos empregados". **O avulso é trabalhador** e por isso não deve ser discriminado por conta de dispositivos da lei ordinária que, por óbvio, não podem ser acenados em desfavor do Texto Magno. O espírito igualitário da Constituição de 1988 aboliu a histórica negativa de direitos aos avulsos - especialmente os trabalhadores dos cais, portos e descarregadores de navios, e no âmbito urbano os "chapas" - que se via até mesmo na CLT; isso ocorrendo, não deve o Judiciário persistir negando-lhes o mesmo tratamento, em sede de FGTS (direito do trabalhador previsto no inc. III do artigo 7º), que possuem os demais obreiros urbanos e rurais.

4. Verificando que o autor comprovou que foi trabalhador avulso e titular da conta vinculada do FGTS pelo período de 1º de março de 1971 até 13 de novembro de 1997, conforme se vê dos documentos acostados a fls. 14/23 (Declaração emitida pelo Sindicato dos Estivadores de Santos, São Vicente, Guarujá e Cubatão e extratos da conta fundiária), ele merece a incidência da taxa progressiva de juros nos percentuais de 3% durante os dois primeiros anos, 4% do terceiro ao quinto ano, 5% do sexto ao décimo ano, e de 6% do décimo primeiro ano em diante de permanência na mesma atividade, sobre os valores depositados em suas contas vinculadas do FGTS, tal como estabelecido pela Lei nº 5.107/66, excluídas as parcelas atingidas pela prescrição trintenária.

5. Agravo legal não conhecido no que diz respeito à contagem do prazo prescricional uma vez que a r. decisão agravada foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo

6. Agravo legal improvido, na parte conhecida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer de parte do agravo legal e, na parte conhecida, negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003697-79.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.003697-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
INTERESSADO : LOURIVAL ROCHA  
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00036977920104036104 2 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL - FGTS - RECOMPOSIÇÃO DE SALDO COM APLICAÇÃO DOS JUROS PROGRESSIVOS, EM BENEFÍCIO DO TRABALHADOR AVULSO - POSSIBILIDADE - ISONOMIA ENTRE OS TRABALHADORES (EXPRESSÃO SUPERIOR A "EMPREGADOS") TRAZIDA NO INC. XXXIV, DO ARTIGO 7º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988, SUPLANTANDO TODAS AS DISCRIMINAÇÕES QUE A CLT E AS LEIS ORDINÁRIAS FAZIAM EM DETRIMENTO DOS AVULSOS - AGRAVO DA C.E.F. IMPROVIDO.

1. Sabe-se que o STJ vem manifestando entendimento no sentido de que é condição básica para a obtenção dos juros progressivos a "permanência na mesma empresa" por certo lapso temporal, não se podendo confundir *permanência na mesma empresa* com *permanência na mesma atividade profissional*, para o fim de legitimar os juros progressivos em favor do trabalhador avulso, na esteira do disposto no artigo 3º da Lei nº 8.036/90 que regulamenta o FGTS de modo geral e que se aplica ao trabalhador avulso por derivação do artigo 3º da Lei 5.480/68. Sustenta-se que o trabalhador avulso não pode atender a essa condição legal já que, por definição, avulso é "*quem presta, a diversas empresas, serviços de natureza urbana ou rural definidos no regulamento (Lei nº 8.212/91, art. 12, VI), prestação que se dá "sem vínculo empregatício" e "com intermediação obrigatória do sindicato da categoria ou do órgão gestor de mão-de-obra" (Decreto 3.048/99, art. 9º, VI)*. Ou seja: como o avulso não tem vínculo empregatício, entende-se que o mesmo não permanece na mesma empresa, e sim na mesma atividade profissional (RESP nº 1.176.691/ES, rel. Min. Teori Zavaski, j. 15/6/2010).

2. Todavia, essa discriminação - supostamente impeditiva do direito aos juros progressivos por parte do trabalhador avulso - não pode subsistir à luz do artigo 7º, XXXIV, da Constituição, já que esse dispositivo assegura "igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso". A larga generosidade dessa norma - que busca reverter uma situação que perdurou durante muitos anos, desequiparando trabalhadores - obviamente alcança o direito ao FGTS, e o faz em *plenitude*, de modo a afastar qualquer dúvida de que o avulso deve usufruir dos juros progressivos, sendo impossível acenar com a restrição da "permanência na mesma empresa" para impedir que o avulso usufrua de um direito que já ninguém mais discute que deve caber aos demais trabalhadores.

3. O *caput* do artigo 7º da Constituição Cidadã refere-se a direitos DOS TRABALHADORES, e não a direitos "dos empregados". **O avulso é trabalhador** e por isso não deve ser discriminado por conta de dispositivos da lei ordinária que, por óbvio, não podem ser acenados em desfavor do Texto Magno. O espírito igualitário da Constituição de 1988 aboliu a histórica negativa de direitos aos avulsos - especialmente os trabalhadores dos cais, portos e descarregadores de navios, e no âmbito urbano os "chapas" - que se via até mesmo na CLT; isso ocorrendo, não deve o Judiciário persistir negando-lhes o mesmo tratamento, em sede de FGTS (direito do trabalhador previsto no inc. III do artigo 7º), que possuem os demais obreiros urbanos e rurais.

4. Verificando que autor comprovou ser trabalhador avulso e titular da conta vinculada do FGTS pelo período de

1º/09/1968 a 29/02/2000, conforme se vê dos documentos acostados às fls. 15/22 (documento de identificação emitido pelo Sindicato dos Estivadores de Santos, São Vicente, Guarujá e Cubatão; Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho e extratos da conta fundiária, ele merece a incidência da taxa progressiva de juros nos percentuais de 3% durante os dois primeiros anos, 4% do terceiro ao quinto ano, 5% do sexto ao décimo ano, e de 6% do décimo primeiro ano em diante de permanência na mesma atividade, sobre os valores depositados em suas contas vinculadas do FGTS, tal como estabelecido pela Lei nº 5.107/66, excluídas as parcelas atingidas pela prescrição trintenária.

5. Agravo legal não conhecido no que diz respeito à contagem do prazo prescricional uma vez que a r. decisão agravada foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo

6. Agravo legal improvido, na parte conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer de parte do agravo legal e, na parte conhecida, negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002233-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002233-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : TRAMA EDITORIAL LTDA -EPP e outro  
: RUY GARCIA DE MELO PEREIRA  
: ETHEL SANTAELLA LOPES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00591803020054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO CO-RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. PRESUNÇÃO RELATIVA. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DEVOLUÇÃO DE CARTA CITATÓRIA. AUSÊNCIA DE FÉ PÚBLICA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática.

2. Antes da vigência da Lei nº 8.620/93 e após a sua revogação, o redirecionamento da execução para os sócios e dirigentes das empresas executadas exige a observância de um dos requisitos impostos no caput do artigo 135 do Código Tributário Nacional, porém, constando o nome do sócio ou dirigente da Certidão de Dívida Ativa como co-responsável, responderá ele solidariamente pela execução em decorrência da presunção *juris tantum* de liquidez e certeza de referido documento, competindo-lhe o ônus de provar que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social.

3. Para se presumir dissolvida irregularmente a empresa, como quer fazer crer a agravante, deve estar devidamente comprovada a não localização da empresa no endereço constante em seu registro empresarial ou fiscal, mediante certificação nos autos.

4. A mera devolução da carta citatória pelos Correios sem o respectivo cumprimento, não tem o condão de caracterizar a dissolução anômala, dada a ausência de fé pública daquele que informa a não localização do

devedor, acrescida do não esgotamento dos meios citatórios postos à disposição do exequente pela LEF (art. 8º, inciso III).

5. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007482-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007482-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MIRIAM RITA PIMENTEL  
ADVOGADO : FLAVIO SANINO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 02092698619974036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - SERVIDOR PÚBLICO - 28,86% - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ELABORAÇÃO DETALHADA DOS CÁLCULOS - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. A agravante não impugnou especificamente a decisão agravada no que tange ao período por ela rejeitado, pelo que seus cálculos não podem ser acolhidos justamente porque se referem ao período de 07/98 a 10/2005, no qual, segundo entendimento adotado e não impugnado, a agravante teve incorporado aos seus vencimentos o índice de 28,86%, deduzidos os reposicionamentos.
2. No entanto, os cálculos apresentados pelo INSS, e acolhidos pelo Juízo na decisão ora agravada, após informação da Contadoria, não especificam detalhadamente sobre quais rubricas integrantes da remuneração da autora se fez incidir o percentual devido, inviabilizando, assim, o exercício do contraditório.
3. Nos termos do entendimento firmado pelo C. STJ, o percentual de 28,86% deve incidir diretamente apenas sobre o vencimento básico e demais parcelas que não o tenham como base de cálculo, a fim de se evitar *bis in idem*.
4. Assim, a fim de se aferir o correto cumprimento do acórdão transitado em julgado, imperiosa a elaboração detalhada dos cálculos, com indicação expressa das verbas sobre as quais se faz incidir o percentual.
5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007763-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007763-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : HELENA CHISSINI OMETTO e outro  
: FERNANDO MANOEL OMETTO MORENO  
ADVOGADO : ENOS DA SILVA ALVES e outro  
AGRAVADO : DEDINI INDUSTROM TRANSFORMADORES S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11042401519974036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE PENHORA DE VEÍCULO DE PROPRIEDADE DO CÔNJUGE DO COEXECUTADO - RECURSO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - RAZÕES INSUFICIENTES - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. A decisão monocrática ora recorrida negou seguimento ao agravo de instrumento ante a ausência de prova de que a proprietária do bem é casada com o executado bem como por não ser possível saber se o débito é contemporâneo ao alegado casamento e, ainda, por ser desconhecido a que título se deu a aquisição destes automóveis, apenas mencionando que *nada é referido pela exequente acerca da responsabilidade dos sócios com fundamento no artigo 135 do Código Tributário Nacional* uma vez que *a presumida responsabilidade solidária prevista no artigo 13 da Lei nº 8.620/93 já não pode ser invocada em face dos corresponsáveis indicados na CDA.*

2. Nas razões do agravo legal a parte recorrente limita-se a sustentar que a questão relativa à responsabilidade dos sócios e ao fundamento legal que a embasa não foram objeto de consideração no agravo de instrumento, bem como sustenta a legitimidade do sócio uma vez que seu nome consta da CDA, nada dispondo a agravante acerca dos demais - e relevantes - fundamentos da decisão ora recorrida.

3. As razões da minuta do agravo legal são insuficientes para modificar a decisão recorrida.

4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008487-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008487-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO  
AGRAVADO : MANOEL CORREA  
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00068907820054036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. PETIÇÃO APÓCRIFA. INADMISSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática.
2. A petição de interposição do agravo legal foi protocolizada sem a assinatura do patrono da agravante, o que priva o recurso de regularidade formal e impede seu conhecimento, sendo certo que não se admite realização de diligência para corrigir-lhe a falha. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010570-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010570-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ROSELI GOUVEIA CONDE VASCO DE TOLEDO e outro  
: OLIVIA THEODORO GOUVEIA CONDE  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO QUEIROZ REGINA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : CIA GRAFICA P SARCINELLI  
: EDSON LINCOLN GOUVEIA CONDE  
: AIRTON PERICLES GOUVEIA CONDE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00238194920054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA ACOLHEU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARA EXCLUIR OS SÓCIOS DO PÓLO PASSIVO - MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA - RECURSO PROVIDO.**

1. Deve incidir o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil já que a hipótese dos autos é de causa sem condenação. Levando-se em conta as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 - como autoriza o § 4º - a verba honorária deve ser fixada em R\$ 5.000,00, em consonância com a legislação processual e conforme o entendimento da Turma.
2. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011411-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011411-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : OPTRONICS SISTEMAS OPTICOS E ELETRONICOS LTDA e outro  
: JOSE CARLOS BICHARA  
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS CUSTODIO BARBOSA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05191732219944036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, DEFERIU A EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA POR ILEGITIMIDADE - PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR, QUE ATRAI O ARTIGO 135 DO CTN, PROVOCANDO A CORRESPONSABILIDADE DO SÓCIO GERENTE - SÚMULA Nº 435/STJ - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Apesar de os sócios constarem como coobrigados presumidos na CDA, no caso dos autos a inclusão dos mesmos na lide deu-se após a constatação da dissolução irregular da empresa executada, fato que indica a prática de atos irregulares pelos sócios.
2. Isso ocorrendo - e nesse âmbito caberá ao sócio fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena inexistente em sede de exceção de pré-executividade - incide o artigo 135, "caput", do CTN, a justificar a inclusão do sócio no pólo passivo da execução.
3. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, pois a decisão agravada confronta com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 435.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011902-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011902-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : INDUSTRIAS MAQUINA D ANDREA S/A  
ADVOGADO : PEDRO VIEIRA DE MELO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE LIMEIRA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 95.00.00092-4 1FP Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DEVEDOR. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS. FALTA DE INTERESSE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática.
2. Considerando que a agravante pretende o desapensamento dos autos para o só fim de executar a verba honorária nos autos dos embargos, e que o Juízo de origem decidiu que tal execução deve se dar, enquanto suspenso o executivo fiscal, justamente nos autos dos embargos, não vislumbro qualquer interesse da agravante no presente recurso, já que o provimento jurisdicional almejado mostra-se totalmente desnecessário para o fim perseguido.
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012407-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012407-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : STG SOLUCOES EM TECNOLOGIA GRAFICA S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00396636820074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO CORRESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. PRESUNÇÃO RELATIVA. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática.
2. Antes da vigência da Lei nº 8.620/93 e após a sua revogação, o redirecionamento da execução para os sócios e dirigentes das empresas executadas exige a observância de um dos requisitos impostos no caput do artigo 135 do Código Tributário Nacional, porém, constando o nome do sócio ou dirigente da Certidão de Dívida Ativa como co-responsável, responderá ele solidariamente pela execução em decorrência da presunção *juris tantum* de liquidez e certeza de referido documento, competindo-lhe o ônus de provar que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social.
3. O artigo 204 do Código Tributário Nacional estabelece que a dívida regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída, dispondo seu parágrafo único que semelhante presunção é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Disposição semelhante é encontrada na no art. 3º Lei de Execução Fiscal.
4. A existência do nome dos sócios, dirigentes ou administradores no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só os legitimam para figurar no polo passivo da execução fiscal caso a autoridade fiscal tenha logrado provar que o mesmo cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN, o que não restou demonstrado no presente caso.
5. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013947-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013947-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA e outro  
AGRAVADO : CARLOS LUIZ -ME e outros  
: CARLOS LUIZ espolio  
REPRESENTANTE : GLORIA PANI LUIZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00012500420084036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE**

**RECONSIDERAÇÃO - PRECLUSÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Não há espaço para interposição de agravo de instrumento contra despacho que, à vista de pedido de reconsideração, mantém a interlocutória que efetivamente gerou o gravame; isso porque opera-se a preclusão, até mesmo em face do transcurso do prazo próprio para interpor o recurso de agravo de instrumento.
2. Diante de uma decisão que lhe traz gravame - como inequivocamente ocorreu com aquela em que o magistrado indeferiu pedido de expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal - cabe a parte acomodar-se ou recorrer; o Código de Processo Civil desconhece, em 1ª instância, o pedido de reconsideração, e se o mesmo é usado entre os advogados como "praxe", fazem-no por conta e risco, já que não há base legal e quem dele se vale corre o risco de ter contra si a preclusão.
3. Ao contrário do que afirma a agravante, a decisão do MM. Juízo *a quo* não decidiu acerca da matéria agravada, qual seja, expedição de ofício Delegacia da Receita Federal, por ser mera reiteração, mas sim sobre a possibilidade de expedição de ofício ao BACEN, assunto este não discutido no presente agravo de instrumento.
4. Agravo legal improvido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016594-84.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016594-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : TRANSPORTADORA CRUZ DE MALTA LTDA  
ADVOGADO : THAIS BARROS MESQUITA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : CARLOS XAVIER E CIA LTDA e outros  
: EMBRASA EMPRESA BRASILEIRA DE SERVICOS DE ALIMENTACAO  
: LTDA  
: EQUIPE DISTRIBUICAO DE MEDICAMENTOS COM/ E REPRESENTACOES  
: LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00462094120004036100 24 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. COISA JULGADA. TÍTULO EXECUTIVO. SOLIDARIEDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PROPORCIONALIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática.
2. Não é permitido ao magistrado *a quo* aplicar, em execução de sentença, o princípio da solidariedade na condenação em custas e honorários advocatícios quando no título executivo restou consignado a proporcionalidade. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

3. Em obediência à coisa julgada, há de ser afastada a solidariedade das empresas coexecutadas em relação ao pagamento de honorários advocatícios, cumprindo à agravante arcar com os honorários de sucumbência apenas na proporção determinada no acórdão proferido em sede de apelação, devolvendo-se-lhe eventuais valores retidos em excesso.
4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017534-49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017534-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
AGRAVADO : LOURIVAL FREIRE COSTA e outro  
: MARIA DE LOURDES MONTEIRO COSTA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00092802320114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE DECISÃO QUE DEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO REVISIONAL DE MÚTUO HABITACIONAL - PROPRIEDADE CONSOLIDADA ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

1. O contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema Financeiro da Habitação com alienação fiduciária, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca.
2. Em havendo descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, a propriedade será consolidada em nome da Caixa Econômica Federal (artigo 26 da Lei nº 9.514/97), não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade .
3. No caso dos autos a Caixa Econômica Federal consolidou a propriedade antes do ajuizamento da ação originária deste recurso, cuidando-se, portanto, situação impassível de alteração em sede de antecipação de tutela recursal.
4. Na relação de consumo - como é aquela que envolve as partes do mútuo hipotecário regido pelo Sistema Financeiro da Habitação - pode haver a inscrição dos nomes de consumidores inadimplentes nos órgãos de serviços de proteção ao crédito - art. 43 da Lei nº 8.078/90.
5. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018143-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018143-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CIA GRAFICA P SARCINELLI e outros  
: EDSON LINCOLN GOUVEIA CONDE  
: AIRTON PERICLES GOUVEIA CONDE  
AGRAVADO : ROSELI GOUVEIA CONDE VASCO DE TOLEDO  
: OLIVIA THEODORO GOUVEIA CONDE  
ADVOGADO : HEITOR REGINA  
: JOSE EDUARDO QUEIROZ REGINA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00238194920054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA ACOLHEU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARA EXCLUIR OS EXCIPIENTES DO PÓLO PASSIVO - INSERÇÃO DO NOME DO SÓCIO NA CDA QUE NÃO SUSTENTA A EXECUÇÃO CONTRA ELE, JÁ QUE INILUDIVELMENTE OCORREU POR CONTA DO ARTIGO 13 DA LEI 8.620/93, DECLARADO INCONSTITUCIONAL, RAZÃO PELA QUAL NÃO GERA EFEITOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

1. Na sessão de 3/11/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 562.276/RS, declarou inconstitucional o artigo 13 da Lei nº 8.620/93. Não tem sustentação válida a inserção do nome do sócio como coobrigado solidário na CDA, na medida em que tal providência sempre foi praticada pela exequente por força da presunção de solidariedade que foi tratada como inconstitucional.
2. As CDAs que instruem a execução não veiculam a cobrança de contribuições recolhidas e não repassadas ou descontadas e não recolhidas à previdência social.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019739-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019739-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : INCOPI S/A PRODUTOS IMPERMEABILIZANTES  
ADVOGADO : MARCELO AMARAL BOTURAO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05042557119984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PRESCRIÇÃO. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO CORRESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. PÓLO PASSIVO. ILEGITIMIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática.
2. Após a declaração de inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, não há como se manter a responsabilidade solidária do sócio para responder pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN.
3. Nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela pessoa jurídica, os diretores, gerentes e representantes legais somente serão pessoalmente responsabilizados pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, desde que estes resultem comprovadamente de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
4. Não há como prevalecer indiscriminadamente o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a presunção de responsabilidade a autorizar a inclusão do sócio ou dirigente na CDA, com a inversão do ônus da prova para que este demonstre que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social, ficou totalmente prejudicada com a propalada declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.
5. A presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da CDA prevista no artigo 204 do Código Tributário Nacional refere-se à dívida regularmente inscrita, tendo efeito de prova pré-constituída em relação a esta, podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Tal presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária à terceiro cuja lei exija a comprovação de outros requisitos para sua verificação.
6. A existência do nome dos sócios ou dirigentes no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só os legitimam para figurar no polo passivo da execução fiscal caso a autoridade fiscal tenha logrado provar que o mesmo cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN.
7. Reconhecida a ilegitimidade passiva dos agravantes, resta prejudicada a análise da alegada prescrição.
8. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019748-13.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019748-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/04/2012 147/1144

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : RESTAURANTE DOM PACO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05210456719974036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PRESCRIÇÃO. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO CORRESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. PÓLO PASSIVO. ILEGITIMIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática.
2. Após a declaração de inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, não há como se manter a responsabilidade solidária do sócio para responder pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN.
3. Nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela pessoa jurídica, os diretores, gerentes e representantes legais somente serão pessoalmente responsabilizados pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, desde que estes resultem comprovadamente de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
4. Não há como prevalecer indiscriminadamente o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a presunção de responsabilidade a autorizar a inclusão do sócio ou dirigente na CDA, com a inversão do ônus da prova para que este demonstre que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social, ficou totalmente prejudicada com a prolapada declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.
5. A presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da CDA prevista no artigo 204 do Código Tributário Nacional refere-se à dívida regularmente inscrita, tendo efeito de prova pré-constituída em relação a esta, podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Tal presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária à terceiro cuja lei exija a comprovação de outros requisitos para sua verificação.
6. A existência do nome dos sócios ou dirigentes no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só os legitimam para figurar no polo passivo da execução fiscal caso a autoridade fiscal tenha logrado provar que o mesmo cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN.
7. Reconhecida a ilegitimidade passiva dos agravantes, resta prejudicada a análise da alegada prescrição.
8. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024600-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024600-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : MARIA LUIZA DO ROSARIO CATALDO DE SOUZA

ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00291053120034036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COISA JULGADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática.
2. Considerando que, na fase cognitiva, houve expressa manifestação judicial a respeito do descabimento dos honorários de advogado em *decisum* acobertado pela coisa julgada material, inviável se mostra, na fase executiva, a condenação ao pagamento da verba honorária, postulada em simples petição, ainda que a pretexto de que a sentença seria inconstitucional, sob pena de se conferir ao petitório caráter rescisório, em flagrante ofensa à coisa julgada e, por conseguinte, à segurança jurídica. Decisões do E. Supremo Tribunal Federal.
3. Não há que se falar que o advogado é terceiro estranho à lide, não se sujeitando, pois, aos efeitos da coisa julgada, uma vez que, sendo os honorários valores devidos ao patrono da parte vencedora, não há como o causídico se subtrair da eficácia da decisão que expressamente rechaçou a condenação da sucumbente ao pagamento da referida verba.
4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024602-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024602-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : EUCLIDES GIROTTO  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00190038120024036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. ARQUIVO. BAIXA-FINDO. PEDIDO INCIDENTAL. VERBA HONORÁRIA. QUESTÃO INCIDENTAL. RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 522, *CAPUT*, DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática.
2. Considerando que a execução já havia sido extinta há anos, os autos forma remetidos ao arquivo, com baixa-findo.

3. A decisão que apreciou o pedido incidental de arbitramento de verba honorária, após a extinção da execução, é recorrível pela via do agravo de instrumento, nos termos do art. 522, caput, do Código de Processo Civil, tendo em vista que esta decisão não pôs fim ao processo, apenas resolveu uma questão incidente.

4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027309-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027309-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MECTOR FERRAMENTAS E TRATAMENTO TERMICO LTDA e outros  
ADVOGADO : ARTHUR LONGOBARDI ASQUINI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00311917820074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA DETERMINOU A EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DO PÓLO PASSIVO - DEVEDOR SOLIDÁRIO - RESPONSABILIDADE PRESUMIDA - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - INCIDÊNCIA, NO CASO, DO ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, POIS A DÍVIDA TRIBUTÁRIA FOI CONSIDERADA TAMBÉM UMA INFRAÇÃO PENAL - RECURSO PROVIDO.**

1. Apesar da inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 (RE nº 562.276/RS), existe uma particularidade desfavorável aos agravados, uma vez que há notícia de que a CDA que instrui a execução veicula a cobrança de contribuições descontadas e não recolhidas à previdência social, o que em tese tipifica o delito descrito no artigo 168-A, do Código Penal.

2. Isso ocorrendo - e nesse âmbito caberá ao sócio fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena inexistente em sede de exceção de pré-executividade - incide o artigo 135, "caput", do CTN, a justificar a inclusão do sócio no pólo passivo da execução. Precedentes desta Primeira e da Segunda Turmas desta Corte Regional.

3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027491-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027491-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ANTONIO GIRO FAVERO  
ADVOGADO : MARDQUEU SILVIO FRANÇA FILHO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00048573720104036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - FIES - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM QUE SE PLEITEAVA A EXONERAÇÃO DA FIANÇA - "PACTA SUNT SERVANDA" - INSCRIÇÃO DO NOME DO FIADOR NO CADASTRO DE INADIMPLENTES - POSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

1. A agravante pretende a exoneração de fiança referente a contrato de Financiamento Estudantil - FIES.
2. A tese aduzida pelo agravante na ação de origem não se afigura justificável, pois sem qualquer dilação probatória e '*inaudita altera parte*', pretende ver reconhecida ilicitude na atuação do credor, desprezando a necessária prova da verossimilhança do alegado (REsp nº 162.700/MT, j. 02/04/1998); as alegações da parte agravante aparentemente vão de encontro às previsões das cláusulas contratuais em vigor (*pacta sunt servanda*).
3. A ausência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação do autor impede a concessão da providência acautelatória, mesmo que presente esteja o *fumus boni iuris* (STJ, REsp. nº 265.528/SP, DJ.25/8/2003, p271).
4. Não há ilegalidade ou abuso capaz de revelar algum "constrangimento ilegal" quanto a inscrição do nome da parte autora nos órgãos de serviços de proteção ao crédito em caso de inadimplência.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028787-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028787-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : XIXKEBAB LANCHES LTDA e outros  
: GREGORIO BOUDAKIAN

ORIGEM : AGOP ABRAHAM MINASSI  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
: 05152842119984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ARTIGO 185-A DO CTN - COMUNICAÇÃO DO DECRETO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS DO EXECUTADO AOS ÓRGÃOS PÚBLICOS, PARA QUE CONCRETIZEM A MEDIDA - INCUMBÊNCIA DO JUÍZO EXECUTIVO (LITERALIDADE DA LEI) - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. A literalidade da redação do artigo 185-A é expressa em impor ao Judiciário o encargo de, tendo decretar a indisponibilidade de bens e direitos do devedor, comunicar essa decisão aos órgãos e entidades que promovem a registros de transferências de bens a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial, ao depois encaminhando ao juízo a relação dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.
2. O texto legal torna o Judiciário "despachante" dos interesses próprios de uma das partes - o exequente - concedendo mais um privilégio à Fazenda Pública, dentre tantos outros que, num regime republicano, são de difícil explicação. Contudo, *legem habemus*.
3. Todavia, a colocação do Judiciário a serviço dos interesses fazendários tem seu limite na lei. Desnecessária, em princípio, as comunicações para o Departamento de Aviação Civil e à Capitania dos Portos, porque a propriedade de *aviões e barcos* - por parte da empresa e dos coexecutados - pode não passar de conjectura; no caso, sem que a Fazenda Nacional indique a possibilidade dos executados possuírem tais veículos, é um exagero a pretensão de fazer o Juízo Executivo ficar oficiando desnecessariamente.
4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo de instrumento** para determinar ao Juízo "a quo" que officie somente à Corregedoria dos Cartórios Extrajudiciais de São Paulo, o que envolve a indisponibilidade de imóveis situados em São Paulo, às autoridades supervisoras do mercado bancário (BACEN) e do mercado de capitais (CVM), e ao DETRAN/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034695-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034695-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : SAO JOAQUIM S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO e outros  
: TIGRE DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : ENDRIGO PURINI PELEGRINO e outro  
PARTE RE' : RENATO LUTFALLA SRUR e outro  
: LUIS ALBERTO SRUR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00598305320004036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU A PENHORA DE VALORES EM CONTA CORRENTE DOS EXECUTADOS POR INTERMÉDIO DO SISTEMA BACENJUD - PEDIDO INOPORTUNO EM RELAÇÃO À EMPRESA COEXECUTADA - NECESSIDADE DE CITAÇÃO - NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA - INOBSERVÂNCIA DA ORDEM PREVISTA NO ARTIGO 11 DA LEI Nº 6.830/80 - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO NA PARTE CONHECIDA.**

1. A análise das razões de defesa diretamente neste Tribunal por intermédio do presente recurso quanto a alegada ilegitimidade de parte da coexecutada São Joaquim e a suposta ausência de motivação da decisão que ordenou sua inclusão na lide importaria na subversão do rito previsto para o trâmite da execução fiscal. Recurso não conhecido nessa parte.
2. A penhora de bens do devedor pressupõe, evidentemente, sua citação, o que aparentemente não ocorreu no caso dos autos em relação a empresa São Joaquim.
3. Devem ser observadas as normas processuais atinentes à nomeação de bens à penhora dispostas na Lei nº 6.830/80 e no Código de Processo Civil, para que seja avaliada a pertinência da medida em face das exigências processuais necessárias à segurança do juízo.
4. Tanto a ordem de nomeação do art. 11 da LEF, quanto as disposições subsidiárias do Código de Processo Civil sobre o tema devem ter sido atendidas pela parte autora sob pena de ineficácia da prestação de garantia.
5. A exequente não está obrigada a aceitar bens de terceiros (maquinário industrial) já que a nomeação não atendeu a gradação legal, além de se tratarem de bens de difícil alienação, não se mostrando capazes de garantir o juízo, bem como se os documentos apresentados não eram suficientes para comprovar a autorização da penhora pela proprietária dos bens.
6. Agravo de instrumento parcialmente provido na parte conhecida do recurso apenas para determinar a liberação do bloqueio dos ativos financeiros da agravante São Joaquim S/A Administração e Participação.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer de parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento** apenas para determinar a liberação do bloqueio dos ativos financeiros da agravante São Joaquim S/A Administração e Participação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00065 HABEAS CORPUS Nº 0037227-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037227-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : MARCELA MOREIRA LOPES  
: THAIS PIRES DE CAMARGO REGO MONTEIRO  
PACIENTE : MASSAO RIBEIRO MATUDA  
ADVOGADO : MARCELA MOREIRA LOPES e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : JOSE ISAURO ANDRADE PARDO  
: CHRISTOPHER IZEBKHALE  
: VIDOMIR JOVICIC  
: ANTONIO CLEBIO DUARTE DE CARVALHO  
: UGWU CHARLES ANAYO  
No. ORIG. : 00002735520114036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS* - DECISÃO QUE JULGOU PREJUDICADA A IMPETRAÇÃO QUE QUESTIONAVA NULIDADE PROCESSUAL (NEGATIVA DE TRANSCRIÇÃO DOS DIÁLOGOS TELEFÔNICOS INTERCEPTADOS) EM VIRTUDE DE SENTENÇA CONDENATÓRIA - RECURSO IMPROVIDO.**

1. Por meio do presente *habeas corpus* o impetrante sustentava a nulidade processual decorrente da negativa da transcrição literal dos diálogos telefônicos interceptados. Sobreveio notícia da prolação de sentença condenatória, pelo que o Relator julgou prejudicada a impetração, contra o que foi manejado agravo regimental.
2. A tese de nulidade dos atos processuais desde o início da fase de instrução em razão da ilegalidade da interceptação telefônica (não transcrição dos áudios interceptados) poderá ser suscitada pelo impetrante e examinado por esta E. Corte em sede de recurso de apelação, cujo âmbito de cognição é amplo e apropriado para o exame detido que esta questão exige.
3. Ausente explícita ocorrência de nulidade absoluta, não há que se falar em ilegalidade sanável na via do *habeas corpus*, porquanto a matéria poderá ser eventualmente questionada através das vias ordinárias.
4. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00066 HABEAS CORPUS Nº 0037661-08.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.037661-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : JULIO CESAR MARQUES  
PACIENTE : RONNY CHIMENES PAVAO  
ADVOGADO : JULIO CESAR MARQUES  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
CO-REU : APARECIDO ANTONIO PINTO  
: CICERA NERCI FERREIRA  
: NAUCILENE SCHORM BARROS  
: LUIS BASILIO BARONE  
: ECI DAUZAKER BARONE  
: ATTOS PEREIRA DE MATOS  
EXCLUIDO : MINISTERIO PUBLICO FEDERAL PROCURADORIA DA REPUBLICA EM  
: MATO GROSSO DO SUL  
: DELEGADO DE POLICIA FEDERAL DE PONTA PORA  
: DELEGADO DA POLICIA FERERAL DE CAMPO GRANDE  
No. ORIG. : 00106424520064036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

***HABEAS CORPUS* - INQUÉRITO POLICIAL - LEVANTAMENTO DE CONSCRIÇÕES (SEQÜESTRO DE BENS) - IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA - INVESTIGAÇÃO DE CRIMES DE LAVAGEM DE ATIVOS E OCULTAÇÃO DE BENS - COMPLEXIDADE DO FEITO - EXCESSO DE PRAZO NÃO CONFIGURADO - IMPETRAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA - ORDEM DENEGADA.**

1. *Habeas corpus* não é a via processual adequada para a defesa de direitos não relacionados com a liberdade de ir

e vir, tal como se dá no pedido de levantamento de constrições judiciais (seqüestro de bens).

2. O tempo despendido no curso das investigações encontra-se plenamente justificado diante da magnitude e complexidade das investigações, cujo cuja conclusão está pendendo de ulatimação de diligências já requisitadas pelo *Parquet* federal.

3. É possível a flexibilização do prazo previsto no artigo 4º da Lei nº 9.316/98 (levantamento de medidas assecuratórias - 120 dias) com esteio nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, quando as peculiaridades da investigação assim o recomendarem.

4. Impetração parcialmente conhecida. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer de parte da impetração e, da parte conhecida, denegar a ordem** de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038784-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038784-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : CARLOS RODRIGUES COSTA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00202837220114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO - EX-SERVIDOR QUE É INVESTIGADO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR REGULARMENTE INSTAURADO PELA CORREGEDORIA DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR - AUSÊNCIA DE QUALQUER IRREGULARIDADE OU ILICITUDE NA SITUAÇÃO POSTA "SUB JUDICE" - RECURSO PROVIDO.**

1. A ação ajuizada pela União Federal é a medida pertinente, diante da jurisprudência do STJ no sentido de que "autorização judicial para compartilhamento de dados e documentos obtidos nos autos de inquéritos policiais já instaurados, não valida, absolutamente, a futura requisição de dados sigilosos diretamente ao Fisco ou às Instituições Financeiras" (RHC 26.236/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 01/02/2010).

2. Se os dados já disponibilizados à Corregedoria da Advocacia-Geral da União - por meio da Controladoria-Geral da União, que os recebeu da 2ª Vara Federal Criminal de Curitiba/PR - eram insuficientes para instruir o processo administrativo disciplinar verificatório de suposta improbidade administrativa do ex-servidor, o mecanismo processual utilizado pela União Federal foi adequado, à luz do artigo 3º da LC nº 2005/2001, ou seja, o ajuizamento de ação autônoma de quebra de sigilo bancário.

3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038860-65.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038860-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : LUIZ ANTONIO STEFANIO e filia(l)(is)  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : LUIZ ANTONIO STEFANIO filial  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES  
AGRAVADO : LUIZ ANTONIO STEFANIO filial  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00088357520114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NÃO INCIDÊNCIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGA SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. A previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide "sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título", aqui abrangidas outras remunerações que não salário (art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91).
2. O entendimento favorável às empresas solidificou-se no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador, nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente e adicional de 1/3 de férias; na medida em que se trata da corte constitucionalmente apta a interpretar o direito federal, parece desarrazoado dissentir da sua jurisprudência pacífica sob pena de eternizar demandas.
3. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, pois o recurso foi manejado contra jurisprudência dominante de Cortes Superiores.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00069 RECURSO ORDINÁRIO Nº 0048181-03.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048181-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
RECORRENTE : A CELSO DE ANDRADE E CIA LTDA  
ADVOGADO : DONIZETE LUIZ COSTA  
RECORRIDO : EDUARDO FRANCISCO DA SILVA  
ADVOGADO : EVERTON GEREMIAS MANCANO  
No. ORIG. : 1576002820095150034 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

QUESTÃO DE ORDEM. DIREITO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DESTE TRIBUNAL ANALISAR RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO DE JUIZ TRABALHISTA QUE APENAS DECLAROU O VÍNCULO DE EMPREGO, DETERMINANDO O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DO INTERREGNO CONTRATUAL SEM REGISTRO. FALTA DE COMPETÊNCIA FUNCIONAL. INAPLICABILIDADE DA DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 569056. CONFLITO DE COMPETÊNCIA SUSCITADO.

1. É cediço que à Justiça do Trabalho falece competência para executar contribuições previdenciárias decorrentes de acordos homologados que apenas reconheçam a existência de vínculo empregatício, sem condenar o reclamado ao pagamento de verbas trabalhistas suscetíveis de incidência da contribuição previdenciária. Este entendimento foi consolidado pelo Supremo Tribunal Federal.
2. O E. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, tendo em vista o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 569056, considerou prejudicada a análise do pedido feito pela empresa reclamada em sede de recurso ordinário, de reconhecimento da prescrição das contribuições previdenciárias decorrentes do vínculo de emprego declarado pela Justiça do Trabalho, declinando da competência a esta Corte.
3. Ocorre que é patente a falta de competência funcional deste Tribunal para julgar o recurso ordinário trabalhista, pois isso implicaria em julgar correta ou não a determinação de recolhimento de contribuições previdenciárias feita por juiz trabalhista, o que só é dado ao Tribunal Regional do Trabalho fazer, eis que a ele subordinado hierarquicamente o juiz prolator da decisão recorrida.
4. Ademais, não se pode olvidar que no caso em tela, não há título passível de execução. Sim, pois a sentença trabalhista que se restringe a reconhecer o vínculo de emprego não pode ser diretamente executada na Justiça Federal, sendo necessária a constituição do crédito mediante lançamento, bem como a sua inscrição em dívida ativa.
5. Logo, de execução não se trata, afastando-se a aplicação do quanto decidido pelo Pretório Excelso no Recurso Extraordinário nº 569056, paradigma indicado pelo Tribunal Regional do Trabalho para fundamentar sua decisão.
6. Questão de ordem acolhida para suscitar conflito negativo de competência a ser resolvido pelo Superior Tribunal de Justiça.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher questão de ordem proposta pelo Des. Fed. Johansom Di Salvo para suscitar conflito negativo de competência, com a consequente remessa dos autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000461-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000461-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARTINEZ E SALLES LTDA e outros  
: VAGNER BATISDA MARTINEZ  
: GERALDO BARBOSA SALLES  
ADVOGADO : ALUISIO DE FATIMA NOBRE DE JESUS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PINDAMONHANGABA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 03.00.13702-0 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR OU DE CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA POR CONTA DE PRECLUSÃO CONSUMATIVA - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. O agravo de instrumento deve ser instruído com cópias das peças elencadas no art. 525, inc. I, do Código de Processo Civil.
2. O simples "ciente" aposto na decisão agravada, sem a abertura de vista dos autos, não basta para a comprovação da data da intimação da decisão agravada.
3. No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias.
3. Em suas razões recursais a parte agravante não trouxe elementos capazes de infirmar a decisão recorrida.
4. Agravo manifestamente inadmissível e infundado que configura autêntico abuso do direito de recorrer. Imposição de multa de 1% do valor atualizado da causa que ensejou o agravo de instrumento (§ 2º do artigo 557 do CPC).
5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001198-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001198-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ENZO GALAFASSI GHINI  
ADVOGADO : MARCELO GALVÃO DE MOURA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro  
PARTE RE' : JORGE DOS SANTOS

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00025700620104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal é manifestamente inadmissível vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento sem questionar porque o agravo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. O emprego de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, com multa de 1% do valor da causa que ensejou o agravo de instrumento corrigido.
3. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 6114/2012**

ACÓRDÃOS:

00001 HABEAS CORPUS Nº 0006120-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006120-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
IMPETRANTE : AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO  
PACIENTE : CLEBER JUNIO DA CRUZ reu preso  
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00001803520124036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. MEDIDA CAUTELAR DIVERSA. CRIME DO ARTIGO 273, §1º-B, DO CÓDIGO PENAL. ORDEM DENEGADA.**

1. A decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória ao paciente não padece de qualquer irregularidade. Presentes os pressupostos e as circunstâncias autorizadoras para a decretação da custódia cautelar, nos termos do artigo 312 do CPP.
2. Ao paciente está sendo imputada a prática do crime previsto no artigo 273, §1º-B, do CP, que tem pena máxima superior a quatro anos e admite-se a decretação da prisão preventiva.
3. Os indícios de autoria e materialidade do crime estão suficientemente delineados nos autos. O próprio paciente confessou ter importado as mercadorias do Paraguai, sem registro, procedência ou autorização legal.
4. O paciente trazia inúmeros medicamentos sem registro na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), o que configura o delito descrito no artigo 273, parágrafo 1º B, incisos I e VI, crime hediondo, com efeitos nocivos à saúde humana e justifica a manutenção da prisão preventiva para garantir a ordem pública.
5. As condições favoráveis do paciente (residência fixa, bons antecedentes e família constituída), não constituem

circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional. Precedente do Supremo Tribunal Federal: HC 94615/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Menezes Direito, DJU 10.02.2009.

6. Prisão preventiva do paciente que deve ser mantida, com o fim de garantir a ordem pública, a aplicação da lei penal e para acautelar o meio social.

7. Mantida a prisão preventiva, não há que se falar em aplicação das medidas cautelares previstas no artigo 319 do CPP. Nenhuma das medidas previstas é suficiente à situação concreta subjacente ao presente *writ*.

8. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15745/2012

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002286-98.2001.4.03.6109/SP

2001.61.09.002286-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
APELANTE : MARK SAKAE SASSAKI  
: NEY SEITH SASSAKI  
ADVOGADO : ARLINDO CHINELATTO FILHO  
APELADO : Justica Publica

#### DECISÃO

Trata-se de apelação criminal interposta por MARK SAKAE SASSAKI e NEY SEITH SASSAKI contra sentença que os condenou à pena privativa de liberdade de 4 (quatro) anos de reclusão, como incursos no artigo 168-A, §1º, I c.c. o artigo 71 do Código Penal.

O Ministério Público Federal não recorreu da sentença, tendo a sentença transitado em julgado para a acusação (fls. 363).

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

Restam superadas as considerações tecidas no recurso, pois há de se reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade superveniente.

Com efeito, considerado o *quantum* da pena fixada na sentença - 3 (três) anos de reclusão, desconsiderado o aumento referente à continuidade delitiva, nos termos da Súmula 497 do STF, o prazo prescricional a ser observado é o do artigo 109, IV, do Código Penal, ou seja, 8 (oito) anos.

Assim, certo é que se passaram mais de oito anos entre a data da publicação da sentença condenatória (13.04.2004 - fl. 359) e a presente data, sem que tenha havido o julgamento da apelação.

Pelo exposto, reconheço e declaro extinta a punibilidade dos apelantes pela ocorrência da prescrição da pretensão

punitiva estatal, com fundamento nos artigos 107, IV; 109, IV e 110, §1º, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal, restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010277-50.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.010277-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ELIZABETH DOS SANTOS GOMES e outro  
: MARIA LUCIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00102775020044036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 385: Pede o d. advogado, a concessão de prazo de 30 (trinta dias) para comprovar a renúncia. Defiro como requer. Escoado o prazo acima, tornem-me os autos cls. novamente.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005677-49.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.005677-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : SUELI MURAKAMI  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE

DESPACHO

Fl. 395: Pede o d. advogado, a concessão de prazo de 30 (trinta dias) para comprovar a renúncia. Defiro como requer. Escoado o prazo acima, tornem-me os autos cls. novamente.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008742-92.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.008742-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro  
APELANTE : ERATOSTENES DA ROCHA OLIVEIRA e outro  
: BARBARA MARIA BOTTAS OLIVEIRA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00087429220054036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### DESPACHO

Fl. 407: pede o d. advogado,a concessão de prazo de 30 (trinta dias) para comprovar a renúncia. Defiro como requer. Escoado o prazo acima, tornem-me os autos cls. novamente. Int.

São Paulo, 10 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009426-80.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.009426-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro  
APELANTE : LUCIO FLAVIO DE OLIVEIRA e outro  
: JACKELINE PAIVA PEREIRA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00094268020064036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DESPACHO

Fl. 359: Pede o d. advogado, a concessão de prazo de 30 (trinta dias) para comprovar a renúncia. Defiro como requer. Escoado o prazo acima, tornem-me os autos cls. novamente. Int.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000992-13.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.000992-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
APELANTE : CLEVERSON FERNANDO ROSSATTO  
: ROSELI GAZZI BENTO ROSSATTO  
ADVOGADO : BALTASAR COELHO GOMES e outro  
APELANTE : LILIANE APARECIDA FORATI  
ADVOGADO : ANTONIO FERREIRA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Justica Publica  
REU ABSOLVIDO : INES CRISTINA FERREIRA  
No. ORIG. : 00009921320074036105 1 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela defesa contra a sentença que julgou parcialmente procedente a ação penal para condenar os réus CLEVERSON FERNANDO ROSSATO, ROSELI GAZZI BENTO ROSSATTO e LILIANE APARECIDA FORATTO à pena de dois reclusão e o pagamento de dez dias-multa, pelo cometimento do delito descrito no artigo 297 do Código Penal, substituída a pena por prestação de serviços à comunidade e pagamento de multa. Na ocasião, foi declarada extinta a punibilidade quanto ao delito do artigo 337-A do Código Penal em razão do pagamento integral do débito, nos termos do artigo 69 da Lei 11.941/2009, com relação a todos os réus, e decretada a absolvição da ré INES CRISTINA FERREIRA, com fundamento no artigo 386, VII do Código de Processo Penal.

Foram opostos embargos de declaração pela Acusação, que foram acolhidos para esclarecer a adequação da capitulação legal ao artigo 297 do Código Penal (fls. 351/352 e 353).

A sentença transitou em julgado para o Ministério Público Federal, conforme certificado às fls. 389.

É o breve relatório  
Fundamento e decido.

Restam superadas as considerações tecidas no recurso, pois há de se reconhecer a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade retroativa.

Com efeito, a pena fixada na sentença foi de dois anos de reclusão, tendo a sentença transitado em julgado para a acusação, pelo que o prazo prescricional regula-se pela regra do artigo 109, inciso V, do Código Penal, pelo período de quatro anos.

Nesse passo, operou-se a prescrição entre a data do data do recebimento da denúncia (26.02.2007, fl. 79) e a da publicação da sentença condenatória (07.06.2011, fl. 354v.), uma vez que decorridos mais de 4 (quatro) anos no interstício, razão pela qual extinta se encontra a punibilidade do réu.

Por estas razões, reconheço e declaro extinta a punibilidade dos apelantes pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa, com fundamento nos artigos 107, inciso IV; 109, inciso V; 110, § 1º, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal, restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

Intimem-se.

Transitada esta em julgado, baixem os autos à origem.

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024992-58.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024992-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : DANIEL ORTIZ  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00249925820084036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 385: Pede o d. advogado, a concessão de prazo de 30 (trinta dias) para comprovar a renúncia. Defiro como requer. Escoado o prazo acima, tornem-me os autos cls. novamente.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001021-50.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.001021-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : FELIPE GUERRA CAMARGO MENDES reu preso  
ADVOGADO : DANIEL ALBERTO CASAGRANDE e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00010215020094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos,

1. Expeça-se guia de execução provisória em favor do réu FELIPE GUERRA CAMARGO MENDES, nos termos dos artigos 8º e 9º, §2º, da Resolução n. 113, de 20.04.2010, do Conselho Nacional de Justiça. Providencie-se.
2. Fls. 632: Defiro. Intime-se o defensor constituído pelo apelante FELIPE GUERRA CAMARGO MENDES a apresentar, no prazo de oito dias, as suas razões de apelação, nos termos do disposto no artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.
3. Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.  
Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002441-86.2010.4.03.6109/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro  
APELADO : ANTONIO ALVES DA GRACA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE COSTA e outro  
No. ORIG. : 00024418620104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação que objetiva condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a efetuar o creditamento das diferenças resultantes da aplicação, nas contas vinculadas do FGTS os percentuais de 18,02% de junho de 1987, de 42,72% referente ao mês de janeiro/89 e 44,80%, referente ao mês de abril/90, de 5,38% de maio de 1990 e 7,00% de fevereiro de 1991, descontados os índices efetivamente utilizados. As parcelas serão atualizadas nos termos da Resolução CJF 561/2007 e juros moratórios a partir da citação à razão de 1% ao mês. Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal argüi preliminarmente falta de interesse de agir em relação pois aderiu aos termos da LC 110/01 e a carência de ação quanto ao IPC fev/89, mar/90, jun/90, mar/91, jul/94 e ago/94. Pleiteia, por fim, a improcedência do pedido. Aponta violação a: Lei 8.036/90; Lei 5.107/66, MP 813/95, Decreto 29.910/32; DL 4.597/42, Lei 6.899/81, DL 2.284/86, DL 2.290/86, DL 2.311/86, DL 2.335/87, Lei 7.730/89, Lei 7.738/89, Lei 7.839/89, MP 168/90, Lei 8.024/90, Lei 8.088/90, Lei 8.177/91 e art. 5º, II e XXXVI da CF. Pugna pela sucumbência recíproca.

A CEF juntou termo de adesão do autor ao acordo disposto na lei 11/01.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Não conheço do pedido de sucumbência recíproca eis que não houve condenação em honorários advocatícios.

A preliminar de ausência de causa de pedir quanto à correção dos saldos dos meses de fev/89, mar/90, jun/90, mar/91, jul/94 e ago/94 confunde-se com o mérito, e com ele será analisada.

A questão relativa aos índices requeridos já foi pacificada tanto pelo Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstram os seguintes julgados.

*FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.*

*O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.*

*Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.*

*No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.*

*Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)*

*FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)*

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.*

*O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.*

*Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.*

*Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infraconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).*

*"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).*

*Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.*

*Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II".*

*Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.*

*Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)*

*Portanto, são devidas as diferenças referentes a janeiro/89 e abril/90 e indevidas quaisquer outras diferenças. Por outro lado, à fl. 116 a CEF apresentou o termo de adesão no qual consta que o autor aderiu ao acordo do FGTS, nos termos da Lei Complementar 110/01.*

*O termo de adesão assinado pelo autor constitui ato jurídico perfeito e deve ser homologado pelo Juiz.*

*A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que, nos termos da Lei Complementar nº 110/01, é válido e eficaz acordo extrajudicial firmado entre a CEF e os titulares das contas do FGTS, seja em formulário azul ou branco, que mesmo não sendo apropriado aos casos de andamento de ação judicial, não pode constituir óbice ao reconhecimento da manifestação de vontade nele expressa.*

*Confira-se:*

*FGTS. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NÃO CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO BRANCO. IMPOSSIBILIDADE DE DESISTÊNCIA UNILATERAL. 1. Não ocorrência de vício de consentimento que enseje a anulação do acordo. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001. 2. Validade do negócio jurídico firmado através de termo de adesão branco. A subscrição do termo de adesão, quer se trate de formulário branco ou azul, implica na aceitação, pelo trabalhador, das condições de crédito estabelecidas na lei. 3. Não pode o apelante pretender a desconsideração do acordo de modo unilateral, invocando a desistência posterior. Os termos de adesão disponibilizados pela ré para esse fim prevêm todas as condições para a adesão e forma de pagamento, em consonância com o estabelecido na LC nº 110/2001, não podendo assim ser desconsiderado unilateralmente. 4. Por fim, após a edição da Súmula Vinculante nº 1 pelo C. Supremo Tribunal Federal, não paira mais qualquer dúvida acerca da validade do acordo em questão. 5.*

*Apelação improvida. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200061140035553, Rel. Des. Federal Vesna Kolmar, DJF3 CJI 13/01/2010, p. 246).*

Isto posto, homologo, de ofício, a transação entre a CEF e Antonio Alves da Graça, nos termos do art. 269, III, do CPC, prejudicada a apelação da CEF.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000551-97.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000551-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Justiça Pública  
APELANTE : GESNER PASCHOALATO  
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELANTE : RODOLFO IUAN NETO  
ADVOGADO : CARLOS LUIZ DE TOLEDO PIZA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00005519720104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DESPACHO

Não obstante restar consignado na sentença a ordem de expedição das Guias de Recolhimento Provisória aos réus, não consta dos autos a certificação do cumprimento dessa determinação.

Dessa forma, expeça-se as Guias de Recolhimento Provisória em favor de GESNER PASCHOALATO e RODOLFO IUAN NETO, encaminhando-as ao Juízo das Execuções Penais, nos termos dos artigos 8º e 9º, ambos da Resolução nº 113, do CNJ.

Encaminhe-se cópias dessa decisão e das Guias para os autos do Habeas Corpus de nº 2012.03.00.002600-1. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00011 HABEAS CORPUS Nº 0029817-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029817-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : ATAIDE MARCELINO  
PACIENTE : ROBERTO DONIZETE TAVEIRA  
ADVOGADO : ATAIDE MARCELINO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : CLOVIS ALBERTO DE CASTRO  
: MARCOS ANTONIO MARTORE

: CARLOS ROBERTO NOGUEIRA  
: EDUARDO FRANCISCO MARTORE  
: FERNANDO DE OLIVEIRA JUNIOR  
: FRANCISCO SERGIO GARCIA  
: JOSE EURIPEDES ALVARENGA  
: JOSE DE JESUS GONCALVES DONZELLI  
: VANDEIR DE OLIVEIRA VALE  
: LUIS MASSON FILHO  
: ERISTACIO DA SILVA MEDEIROS  
: LUIZ FERNANDO DE OLVEIRA  
: JEOVA BELARMINO DE SOUZA  
: JOSE EVERALDO SOARES DA SILVA  
: STELMAN NOGUEIRA FILHO  
: JOSE DA SILVA CHAVES  
: HALISON FERDINAN SILVA LIMA  
: VERGILIA DOS SANTOS SILVA  
: DALVENIRA CORDEIRO DE CARVALHO  
: JONAS DE SOUZA MOTA  
: ANTONIO STEFANINI FILHO  
: PAULO ROBERTO BARBOZA  
: LIGIA APARECIDA OLIVEIRA E SILVA  
: MARTA DONIZETE DA SILVA  
: PAULO JANUARIO COSTA  
: DEVAIR DONIZETE MARTORE  
No. ORIG. : 00006556320084036113 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls.: 618 e seguintes:

Mantenho a decisão de fl. 611/615 por seus jurídicos fundamentos.

Intime-se.

Após, certificado o trânsito em julgado, ao arquivo.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00012 HABEAS CORPUS Nº 0009390-52.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.009390-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
IMPETRANTE : JEFERSON EVANGELISTA DOS SANTOS  
PACIENTE : ALAN GOMES FERREIRA reu preso  
ADVOGADO : JEFERSON EVANGELISTA DOS SANTOS  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS  
CO-REU : JEFERSON SEVERINO DE FIGUEIREDO  
No. ORIG. : 00003930720124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

## DECISÃO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Jeferson Evangelista dos Santos em favor de ALAN GOMES FERREIRA, contra ato do Juiz Federal da 1ª Vara de Naviraí/MS, que mantém o paciente preso nos autos nº 0000393-07.2012.403.6006.

Segundo a inicial o paciente foi preso em flagrante em 02.03.2012 como incurso no artigo 132, 163, III, e 334 todos do Código Penal e artigo 183 da Lei 9.472/97, por ter transportado mercadorias lícitas sem o recolhimento de tributos, em veículo registrado em nome de pessoa jurídica, equipado com rádio transmissor.

Narra o impetrante que o pedido de liberdade provisória formulado restou denegado pela autoridade impetrada, argumentando a ausência de fundamentação para a prisão cautelar na decisão.

Aduz que o paciente é tecnicamente primário, não possuindo condenação transitada em julgado e possui domicílio certo, elementos aptos à revogação da prisão provisória, sendo desnecessária a manutenção da custódia ao fundamento de que o paciente colocará em perigo a sociedade, tornando ineficaz a aplicação da lei penal ou ainda por conveniência da instrução criminal.

Assevera que em caso de condenação o paciente fará jus à substituição da pena corporal por restritivas de direito. Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva. Ao final, a confirmação da liminar e "(...) se for o caso, o recolhimento dos devidos tributos sonegados, consignado, assim, a extinção de punibilidade".

Requisitadas informações (fls. 34), foram prestadas às fls. 37/38, instruída com os documentos de fls. 38v./42.

É o breve relato.

Decido.

Não vislumbro constrangimento ilegal sanável por liminar.

A motivação acostada nas decisões do juízo *a quo* é suficiente para a segregação cautelar.

Confirma-se o teor da decisão que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva (fls. 38v/40):

*Trata-se a presente de Comunicação de Prisão em Flagrante de ALAN GOMES FERREIRA, pela prática, em tese, dos crimes previstos no artigo 132, art. 330, art. 334, todos do Código Penal, e art. 183, da Lei 9.472/97; e JEFERSON SEVERINO DE FIGUEIREDO pela prática, em tese, dos crimes previstos no art. 132, art. 163, III, art. 330, art. 334, todos do Código Penal, e art. 183, da Lei 9.472/97.*

*Dispõe o Art. 310 do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei 12.403/2011:*

*"Art. 310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deverá fundamentadamente:*

*I - relaxar a prisão ilegal; ou*

*II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou*

*III - conceder liberdade provisória, com ou sem fiança".*

*Muito embora o presente Comunicado de Prisão em Flagrante já tenha sido levado à apreciação pelo Juízo Plantonista, que deliberou pela manutenção do flagrante uma vez que formalmente em ordem, verifico que não foi apreciada a questão atinente à conversão da presente em preventiva ou concessão de liberdade provisória. Cientificado o Ministério Público Federal quanto à prisão em flagrante dos indigitados, manifestou-se o Ilustre Representante do "Parquet" Federal pelo cabimento da decretação da prisão preventiva.*

*Em conformidade com o entendimento trazido pelo Ministério Público Federal, entendo haver os requisitos que ensejam a conversão do flagrante em prisão preventiva. Além da comprovação da materialidade pelo auto de Apresentação e Apreensão (fls. 18/19), além dos depoimentos prestados pelo condutor, testemunhas e pelos próprios flagrados; e indícios de autoria pela própria situação de flagrância já citada, tratam-se de crimes, cujas penas somadas, superam o indicativo de quatro anos de reclusão constante do art. 313, I, do CPP.*

*Ademais, cumpre registrar que das informações constantes dos autos, ambos os presos já registram inquéritos instaurados em seu desfavor pela prática do delito de contabando/descaminho o que corrobora os indicativos de que se utilizam da prática criminosa como meio de vida, reiterando na infração do ordenamento jurídico e demonstrando assim o seu total descaso pelas normas de convívio em sociedade.*

*Nessa senda, "a reiterada prática de crimes da mesma espécie, revela a periculosidade do agente e a possibilidade de prática de novos delitos, restando suficientemente comprovado o decreto prisional fundamentado na garantia da ordem pública" (Superior Tribunal de Justiça STJ; RHC 19-392; Proc. 2006/0079814-8; PR; Quinta Turma; Rel. Min. Felix Fischer; Julg. 03/08/2006; DJE 09/10/2006).*

*Com efeito, flagrante o risco à ordem pública, tal como insculpido no art. 312 do Código de processo Penal. Nessa trilha, merece destaque a lição de Guilherme de Souza Nucci: "a garantia da ordem pública visa não só prevenir a reprodução de fatos criminosos como acautelar o meio social e a própria credibilidade da Justiça em face da gravidade do crime e de sua repercussão". (Código de Processo Penal Comentado, RT, 2008).*

*Sendo assim, na convicção desta Juíza, não há se invocar a aplicação de qualquer das medidas diversas da prisão, previstas no art. 319, do Estatuto Processual Penal, em face da fundamentação acima expendida e presente ao menos um dos requisitos que dão ensejo a decretação da medida cautelar constritiva de liberdade, qual seja a garantia da ordem pública.*

*Diante do exposto, CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE DE ALAN GOMES FERREIRA e JEFERSON SEVERINO DE FIGUEIREDO, com esteio nos arts. 310, II, 312 e 313, I, do Código de Processo Penal.*

Nos autos do pedido de liberdade provisória nº 0000393-07.2012.403.6006, a autoridade coatora afastou indeferiu o pedido de revogação da preventiva, nos seguintes termos (fls. 40):

*Trata-se de pedido de liberdade provisória formulado por ALAN GOMES FERREIRA, sob o argumento de que o réu possui residência fixa, ocupação lícita e bons antecedentes.*

*O Ministério Público Federal manifestou-se pela intimação do réu para trazer aos autos informação atualizada e pormenorizada da incidência de fl. 70, sem o que é impossível melhor exame da pretensão.*

*É o relato do necessário. Decido.*

*Com razão o Ministério Público Federal.*

*Algumas questões ainda se encontram pendentes de esclarecimento nos presentes autos, notadamente quanto aos antecedentes do indiciado.*

*Isso porque, no presente pedido de liberdade provisória, traz o requerente aos autos certidões de antecedentes criminais em que nada consta em seu nome, a não ser na Subseção de Naviraí, conforme andamento à fl. 70.*

*No entanto, conforme cópia constante dos autos de prisão em flagrante, em seus antecedentes criminais consta inquérito instaurado pela DPF de Maringá/PR pela prática dos artigos 183 da Lei n. 9.472/97, 14 da Lei n. 10.826/03 e 334 do CP, que geraram ação penal distribuída na Vara Federal de Paranavaí, no ano de 2011, além de inquérito instaurado pela DPF de Naviraí para a apuração da prática de contrabando / descaminho.*

*Assim, causa perplexidade a certidão de "nada consta" emitida pela Delegacia de Polícia Federal, o que deve ser esclarecido pelo indiciado, juntamente com o registro constante de fl. 70.*

*Tal medida se faz necessária a fim de verificar se subsistem os motivos que determinaram a conversão da prisão em flagrante em preventiva, pois levou-se em conta, na ocasião, justamente os antecedentes mencionados.*

*Calha transcrever, por oportuno, que não há divergência entre os referidos antecedentes e a certidão emitida pela Justiça Federal do Paraná. Isso porque a ausência de registro criminais nessa Justiça Federal deve-se ao fato de que a consulta foi feita apenas pelo critério de execuções criminais, e a ação penal noticiada nos autos de prisão em flagrante ainda se encontra em curso, pois foi ajuizada em 2011.*

*Por conseguinte, intime-se o requerente para que se manifeste nos termos da cota ministerial de fl. 72, bem como para que esclareça a divergência entre os antecedentes constantes das fls. 20/21 dos autos de prisão em flagrante e a certidão emitida pela Polícia Federal.*

*Com a manifestação do requerente, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para nova manifestação, conforme requerido à fl. 72.*

*Sem prejuízo, junte-se aos autos cópias das fls. 20/21 dos autos de prisão em flagrante.*

*Intimem-se. Cumpra-se.*

O pedido de liberdade provisória foi novamente formulado após o Ministério Público Federal se manifestar quanto às certidões de antecedentes criminais (cfr fl. 41), tendo a autoridade coatora novamente indeferido à requisição, pelos seguintes fundamentos (fls. 41v/42):

*Trata de pedido de liberdade provisória formulado por Alan Gomes Ferreira, o qual alega, em síntese, não estarem presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, haja vista as condições pessoais do postulante assim recomendarem. Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal pugnou pelo indeferimento do pedido, já que se faz presente ao menos um motivo para a decretação da prisão preventiva, em especial a garantia da ordem pública.*

*DECIDO.*

*Não merece acolhimento o pedido em questão, uma vez que o postulante não trouxe aos autos qualquer argumento novo ou ávido a infirmar a decisão prolatada nos autos nº 0000390-52.2012.403.6006, que converteu sua prisão em flagrante em preventiva.*

*Nessa medida, na esteira do afirmado pelo Órgão Ministerial, o requerente é contumaz na prática delitiva, na medida em que já fora preso em flagrante, em 2010, pela prática do crime de contrabando/descaminho, tendo sido agraciado, naquela oportunidade, pela concessão de liberdade provisória, mediante fiança. Esse fato gerou ação penal que hoje tramita no presente Juízo.*

*Nada obstante, evidenciado total desprezo à medida outrora lhe concedida, o indigitado voltou a delinquir, em menos de dois anos após ter sido agraciado pela liberdade provisória, ao incorrer no mesmo delito, desta feita, em combinação com os crimes dos arts. 132 e 330 do Código Penal e art. 183 da Lei 9.472/97.*

*Aliás, registre-se ainda que o requerente responde a uma outra ação penal, perante a Justiça Federal de Paranavaí, pelo delito do art. 183 da Lei 9.472/97, conforme certidão acostada aos autos (f. 82) - autos nº 5000040-75.2011.404.7011/PR.*

*Sendo assim, imperioso registrar que "a reiterada prática de crimes da mesma espécie, revela a periculosidade*

do agente e a possibilidade de prática de novos delitos, restando suficientemente comprovado o decreto prisional fundamentado na garantia da ordem pública" (Superior Tribunal de Justiça STJ; RHC 19-392; Proc. 2006/0079814-8; PR; Quinta Turma; Rel. Min. Felix Fischer; Julg. 03/08/2006; DJE 09/10/2006).

Nesse contexto, eventual condição pessoal favorável invocada para assegurar a liberdade provisória, não garante, por si só, tal direito, haja vista o patente risco à ordem pública, conforme narrado, dada a reiteração criminosa por parte do flagrado.

Por fim, quanto às condições de encarceramento atual do preso, é certo que já estão sendo tomadas as medidas necessárias para a sua transferência para estabelecimento adequado.

Diante do exposto, INDEFIRO O PEDIDO FORMULADO E MANTENHO A DECISÃO QUE CONVERTEU EM PREVENTIVA A PRISÃO EM FLAGRANTE DE ALAN GOMES FERREIRA, com esteio nos arts. 310, 311 e 312 do Código de Processo Penal, dada a contumácia do requerente na prática delituosa, motivo pelo qual a sua prisão é medida que se impõe. Publique-se. Intimem-se.

O preenchimento dos requisitos da prova de materialidade e indícios de autoria delitiva imputadas aos pacientes pode ser extraído, *prima facie*, das provas carreadas aos autos, bem como da decisão que recebeu a denúncia (cf. fls. 38).

Quanto à necessidade da custódia para garantia da ordem pública, a motivação acostada na decisão do juízo *a quo* revela-se suficiente para a segregação cautelar.

Com efeito, a necessidade da custódia cautelar é justificada, notadamente, para garantia da ordem pública, com a finalidade de fazer cessar a atividade criminosa, principalmente se considerado que o paciente ALAN GOMES tem reiterado na prática delitiva, fazendo do crime seu meio de vida.

Consta da decisão que decretou a preventiva e indeferiu o pedido de liberdade provisória que ALAN já responde por duas ações penais, sendo uma por crime de contrabando/descaminho e outra pelos crimes de utilização de telecomunicação clandestina, porte ilegal de arma e contrabando/descaminho.

Logo, a segregação é necessária para a garantia da ordem pública, a fim de fazer cessar a atuação criminosa.

E, sendo necessária a prisão, descabe falar em outras medidas menos severas, nos termos do artigo 319 do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei 12.403/2011.

É certo que a gravidade do delito "de per si" não impediria "a priori", a concessão do "habeas corpus".

Mas as circunstâncias do caso específico, concretamente examinadas, aliadas à fundamentação expendida na decisão que decretou a prisão preventiva do paciente, demonstram a necessidade de sua manutenção.

Acrescente-se condições pessoais favoráveis ao paciente - primariedade, residência fixa e ocupação lícita - não afastam, por si só, a possibilidade da prisão, quando demonstrada a presença de seus requisitos (STF, HC 86605-SP, DJ 10/03/2006, pg.54; STJ, HC 55641-TO, DJ 14/08/2006, pg.308).

Destarte, numa análise perfunctória que me cabe fazer neste momento processual, entendo que a motivação da decisão indeferitória da revogação da cautelar, revela-se razoável e suficiente e, conseqüentemente, não traduz ato de ilegalidade ou abuso de poder.

De outro vértice, é digno de nota a narrativa da impetração de que Alan está sendo investigado por uma gama de delitos, quais sejam, expor a vida de outrem a perigo, desobediência, contrabando/descaminho, utilização de telecomunicação clandestina, a por em controvérsia a argumentação de que o paciente faria jus à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, em caso de condenação.

E, embora tenha sido oferecida e recebida a denúncia, inexistente cópia da inicial acusatória neste feito, a fim de verificar-se se os crimes acima enumerados foram imputados formalmente, de modo que o impetrante não se desincumbiu de comprovar a alegação de que o paciente faria jus à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, em caso de condenação.

Por fim, registre-se que eventual recolhimento dos tributos não terá efeito em relação aos crimes dos artigos 132 e 330 do Código Penal e artigo 183 da Lei n. 9.472/97.

Por estas razões, indefiro o pedido de liminar.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

2012.03.00.010645-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : ANTONIO SERGIO A DE MORAES PITOMBO  
: LEONARDO MAGALHAES AVELAR  
: CONRADO ALMEIDA CORREA GONTIJO  
PACIENTE : FERNADO RIGA VITALE  
: FERNANDO RODRIGUES CARBALLAL  
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : NILSON RIGA VITALE  
No. ORIG. : 00076132620064036181 6P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar impetrado em favor de **FERNADO RIGA VITALE** e **FERNANDO RODRIGUES CARBALLAL**, contra decisão proferida pelo Juiz Federal da 6ª Vara Criminal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP que, nos autos da ação penal nº 007613-26.2006.4.03.6181, *indeferiu o pedido de realização de novo interrogatório*, nos termos do artigo 400 do Código de Processo Penal.

Em síntese, o impetrante sustenta que a renovação do interrogatório ao final da instrução processual é *essencial* para o exercício amplo do direito de defesa dos pacientes. Aduz que a novel redação dada ao Código de Processo Penal pela Lei 11.719/2008 é de aplicabilidade imediata, regulando os processos em curso, inclusive aqueles cujo interrogatório foi realizado sob a égide da dinâmica processual anterior. Por tal razão, o impetrante requer o deferimento de liminar para suspender o andamento da ação penal e, ao final, a concessão da ordem para viabilizar a realização de novos interrogatórios.

A impetração veio instruída com os documentos de fls. 23/1.135.

É o relatório.

#### Decido.

A questão posta nos autos - e que será neste momento resolvida em sede de *summaria cognitio* própria do juízo acerca do pleito de liminar - diz respeito com o suposto direito dos réus de serem novamente interrogados ao cabo da instrução criminal, afirmando-se a aplicação *in casu* do novel discurso do artigo 400 do Código de Processo Penal, *verbis* (destaquei):

Art. 400. Na audiência de instrução e julgamento, a ser realizada no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, proceder-se-á à tomada de declarações do ofendido, à inquirição das testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa, nesta ordem, ressalvado o disposto no art. 222 deste Código, bem como aos esclarecimentos dos peritos, às acareações e ao reconhecimento de pessoas e coisas, interrogando-se, em seguida, o acusado.

Importa destacar, de pronto, que essa redação foi emprestada ao dispositivo pela Lei 11.719, de 20 de junho de 2008, que entrou em vigor em 22 de agosto de 2008 (*vacatio* de sessenta dias: artigo 6º), portanto vários meses depois do interrogatório regular dos pacientes que aconteceu em 11 de março de 2008.

À vista disso salta aos olhos que, em atenção ao princípio *tempus regit actum* preconizado no art. 2º do Código de Processo Penal, o momento processual dos interrogatórios foi aquele até então determinado pela regra vigente. Ora, ninguém pode validamente contestar que o artigo 400 do Código de Processo Penal é norma de caráter *eminente processual* e, como tal, possui aplicação imediata, sem prejuízo de validade dos atos realizados

sob a vigência da lei anterior, eis que é consagrado o princípio do *tempus regit actum*.

Nesse sentido segue a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

*PROCESSUAL PENAL. INTERROGATÓRIO NAS AÇÕES PENAIS ORIGINÁRIAS DO STF. ATO QUE DEVE PASSAR A SER REALIZADO AO FINAL DO PROCESSO. NOVA REDAÇÃO DO ART. 400 DO CPP. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*I - O art. 400 do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei 11.719/2008, fixou o interrogatório do réu como ato derradeiro da instrução penal.*

*II - Sendo tal prática benéfica à defesa, deve prevalecer nas ações penais originárias perante o Supremo Tribunal Federal, em detrimento do previsto no art. 7º da Lei 8.038/90 nesse aspecto. Exceção apenas quanto às ações nas quais o interrogatório já se ultimou.*

*III - Interpretação sistemática e teleológica do direito.*

*IV - Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AP 528 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 24/03/2011, DJe-109 DIVULG 07-06-2011 PUBLIC 08-06-2011 EMENT VOL-02539-01 PP-00001 RT v. 100, n. 910, 2011, p. 348-354 RJSP v. 59, n. 404, 2011, p. 199-206) - grifei -*

*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. LEI 11.719/2008 QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 400 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. NOVO INTERROGATÓRIO. REALIZAÇÃO. PRETENSÃO. DESCABIMENTO. NULIDADE. ALEGAÇÃO. PREJUÍZO. INEXISTÊNCIA. ORDEM DENEGADA.*

*I - O interrogatório do paciente ocorreu em data anterior à publicação da Lei 11.719/2008, o que, pela aplicação do princípio do tempus regit actum, exclui a obrigatoriedade de renovação do ato validamente praticado sob a vigência de lei anterior.*

*II -....*

*III - Ordem denegada.*

*(HC 104555, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 28/09/2010, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-10-2010 PUBLIC 15-10-2010)*

Na mesma linha é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 302, CAPUT, DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. APLICAÇÃO DO ART. 400 DO CPP COM A NOVA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI Nº 11.719/08. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VALIDADE DO INTERROGATÓRIO DO RÉU REALIZADO SOB A VIGÊNCIA DE LEI ANTERIOR. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM.*

*I - A norma de natureza processual possui aplicação imediata, consoante determina o art. 2º do CPP, sem prejuízo da validade dos atos realizados sob a vigência da lei anterior, consagrando o princípio do tempus regit actum (Precedentes).*

*II - Assim, nesta linha, o art. 400 do CPP, com a nova redação conferida pela Lei nº 11.719/08, - regra de caráter eminentemente processual -, possui aplicação imediata, sem prejuízo da validade dos atos processuais realizados em observância ao rito procedimental anterior.*

*III - Portanto, não há que se falar em cerceamento de defesa na espécie por ausência de realização de novo interrogatório do ora paciente ao final da audiência de instrução e julgamento, pois o referido ato processual foi validamente realizado pelo Juízo processante antes do advento da novel legislação em observância ao rito procedimental vigente à época, não possuindo a lei processual penal efeito retroativo.*

*Ordem denegada.*

*(HC 152456/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 31/05/2010)*

*HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. GESTÃO TEMERÁRIA DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA (ARTIGO 4º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 7.492/1986). APONTADA NULIDADE DA DECISÃO QUE TERIA INDEFERIDO PEDIDO DE LEITURA DE DOCUMENTOS NA SESSÃO DE JULGAMENTO POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE NEGATIVA DO PLEITO DEFENSIVO. EIVA NÃO CARACTERIZADA.*

*1.....*

*2.....*

*3.....*

*AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. INTERROGATÓRIO DO PACIENTE REALIZADO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. PEDIDO DE DESIGNAÇÃO DE AUDIÊNCIA PARA NOVA OITIVA DO PACIENTE, PERANTE A CORTE DE ORIGEM. APLICAÇÃO DO ARTIGO 400 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, QUE PREVÊ A INQUIRIRÇÃO DO ACUSADO COMO ÚLTIMO ATO DA INSTRUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PACIENTE COM FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. PROCEDIMENTO REGIDO PELA LEI 8.038/1990.*

*NULIDADE NÃO EVIDENCIADA. ORDEM DENEGADA.*

1. *O paciente está sendo processado conforme o rito previsto na Lei 8.038/1990, uma vez que possui foro por prerrogativa de função em razão de ser Prefeito Municipal.*
2. *Como se sabe, a Lei 8.038/1990 regulamenta o procedimento a ser seguido nas ações penais originárias de competência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, bem como dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, estabelecendo, assim, rito especial em relação ao comum ordinário, previsto no Código de Processo Penal.*
3. *Por conseguinte, e em estrita observância ao princípio da especialidade, existindo rito próprio para a apuração do delito em tese cometido pelo paciente, autoridade com foro por prerrogativa de função, afastam-se as regras do procedimento comum ordinário previstas no Código de Processo Penal, cuja aplicação pressupõe, por certo, a ausência de regramento específico para a hipótese.*
4. *Se a Lei 8.038/1990 determina que o interrogatório do acusado deve se dar após o recebimento da inicial acusatória, ao passo que o artigo 400 do Código de Processo Penal prevê a realização de tal ato somente ao final da audiência de instrução e julgamento, não há dúvidas de que deve ser aplicada a legislação específica, pois, como visto, as regras do procedimento comum ordinário só têm lugar no procedimento especial quando nele houver omissões ou lacunas.*
5. *Por outro lado, ainda que se admitisse a incidência do artigo 400 do Código de Processo Penal ao caso dos autos, tem-se que o paciente foi ouvido em 12.03.2002, quando ainda não vigia a Lei 11.719/2008, que inseriu o interrogatório do réu como último ato da audiência de instrução, pelo que não seria possível a aplicação retroativa do referido diploma legal, que trata de norma procedimental.*
6. *É que apesar de as leis processuais aplicarem-se de imediato, desde a sua vigência, devem ser respeitados os atos realizados sob o império da legislação anterior, sendo, portanto, plenamente válida a inquirição do paciente pelo Juízo de primeiro grau, quando ainda não possuía foro por prerrogativa de função, e antes da vigência da Lei 11.719/2008. Precedente do STJ.*
7. *Ordem denegada.*  
(HC 121.171/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2011, REPDJe 01/09/2011, DJe 25/04/2011)

Registro ser no mesmo sentido a jurisprudência desta 1ª Turma: "...Interrogatório do réu realizado antes da entrada em vigor da Lei nº 11.719/08. Não caracterizada a nulidade processual por violação ao devido processo legal, em razão da não observância na novel legislação que prevê a realização do interrogatório posteriormente à produção da prova testemunhal, por ser norma de caráter processual, incidindo apenas sobre os fatos praticados sob sua égide, em observância ao princípio *tempus regit actum*" (ACr nº 0012804-52.2006.4.03.6181, j, 24/01/2012, relª JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI).

É que o princípio *tempus regit actum* em matéria de direito processual, hoje constante do artigo 1.211 do Código de Processo Civil e do artigo 2º do Código de Processo Penal, é da tradição jurídica brasileira e encontra raiz de validade na própria Constituição Federal quando a Carta resguarda o ato jurídico perfeito (artigo 5º, XXXVI). Se assim não fosse, para além de reinar a insegurança jurídica, seria possível a ampla manipulação das regras processuais com evidente desprestígio da Jurisdição: o processo deixaria de ser um "caminhar para frente" e se transformaria numa massa amorfa chapinhando ao sabor de conveniências.

Destarte, é invisível qualquer vestígio de cerceamento de defesa perpetrado pelo ilustre Magistrado *a quo*, que ao dar efetivo cumprimento a lei está a léguas de perpetrar abuso em desfavor dos pacientes, ao indeferir o pleito de refazimento dos interrogatórios.

Pelo exposto, **indefiro o pedido de liminar.**

Comunique-se ao d. juízo de origem.

Após, ao Ministério Público Federal para a necessária intervenção e, na seqüência, tornem-me conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
Johansom di Salvo

00014 HABEAS CORPUS Nº 0010731-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010731-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
IMPETRANTE : ANDERSON AUGUSTO COCO  
PACIENTE : FRANCISCO ANESIO CUNHA  
ADVOGADO : ANDERSON AUGUSTO COCO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00062485220084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Vistos e examinados os autos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Anderson Augusto Coco em favor de **Francisco Anésio Cunha**, contra decisão exarada pelo MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Araraquara/SP, que **indeferiu a oitiva de novas testemunhas não arroladas na resposta escrita (defesa preliminar)**, nos autos da ação penal nº 0002425-56.2011.403.6123, que imputa ao paciente a prática do crime previsto do artigo 168-A, do Código Penal, sob o fundamento de que o acusado tem o ônus processual de arrolar as testemunhas na resposta à acusação.

O impetrante alega, em síntese, que é "*garantia constitucional a plenitude de defesa e dever do Estado assegurar ao réu, o exercício dessa prerrogativa essencial, principalmente propiciar a oitiva das suas testemunhas, mesmo que a destempo, sob pena de nulidade absoluta do processo*".

Sustenta, ademais, que as testemunhas arroladas na petição avulsa são "*de suma importância*" para corroborar a dificuldade financeira da empresa FAC Logística Ltda., tendo em vista que são ex-funcionários da mencionada sociedade empresária.

Requer o paciente a concessão da liminar para que seja reconhecida a nulidade do processo, desde o indeferimento das oitivas das testemunhas arroladas. Subsidiariamente, quer seja determinada a "*suspensão do processo, até o julgamento do mérito do presente writ, tendo em vista a designação de audiência de instrução e julgamento para o dia 19 de junho de 2012*".

**É o relatório. Decido.**

Cinge-se a questão posta a deslinde no presente *writ* ao exame da possibilidade de se arrolar testemunhas, pela defesa, em momento posterior ao estabelecido no artigo 396-A, *caput*, do Código de Processo Penal.

Não obstante o empenho da defesa, não assiste razão à impetração.

No processo penal, o arrolamento de testemunhas pelas partes deve ser realizado, sob pena de preclusão, na ocasião do oferecimento da denúncia e da apresentação da defesa escrita, uma vez que se trata de um ônus processual.

Na hipótese dos autos, o paciente, na defesa escrita (fls. 12/25), arrolou apenas Belisário Honório de Araújo, restando, portanto, precluso qualquer pleito posterior de oitiva de outras testemunhas não arroladas no momento processual oportuno.

Nesse sentido, preleciona Eugênio Pacelli de Oliveira nos seguintes termos:

"(...) Note-se que, embora indicado no art. 396-A, *caput*, que o acusado poderá argüir preliminares e todos os meios de defesa, bem como arrolar testemunhas etc., o fato é que se trata de verdadeiro ônus processual. É na peça de defesa que o acusado deverá arrolar testemunhas e requerer a produção de outras provas (...)"

O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça também enfrentaram situações análogas à desta impetração, como se verifica a seguir:

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NULIDADE DO PROCESSO PENAL. AUDIÊNCIA PARA OITIVA DAS TESTEMUNHAS DE DEFESA. OFENSA AO ARTIGO 5º, LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

**Prova testemunhal requerida intempestivamente perante o juízo da instrução. Contrariedade ao libelo acusatório. Não-apresentação de rol de testemunhas. Preclusão. Reexame da matéria. Impossibilidade, ainda mais quando simplesmente se reclama a realização da prova, sem demonstrar em que consistiria o prejuízo**

**advindo à defesa (Súmula 523/STF). Agravo regimental não provido.(RE-AgR 315249, MAURÍCIO CORRÊA, STF)**

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTE E TRÁFICO INTERNACIONAL. CONEXÃO. QUADRILHA. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO. FALSIDADE IDEOLÓGICA. PROCEDIMENTO ESPECIAL. LEIS 10.409/02 E 11.343/06. DEFESA PRELIMINAR. ROL DE TESTEMUNHAS. APRESENTAÇÃO TARDIA. PRECLUSÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. EXCESSO DE PRAZO. FORMAÇÃO DA CULPA. SUPERVENIÊNCIA. SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA.

1. A matéria referente à falta de fundamentação idônea para a manutenção da prisão preventiva do paciente não foi analisada pelo Tribunal de origem, circunstância que inviabiliza a apreciação nesta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

2. A superveniência de sentença penal condenatória torna prejudicado o exame do alegado excesso de prazo na formação da culpa.

3. Havendo conexão ou continência entre crimes definidos na Lei de Entorpecentes e outras infrações, prevalecerá o procedimento traçado para a infração mais grave, ressalvados os da competência do júri e das jurisdições especiais (competência absoluta).

4. **Deixando a defesa de apresentar o rol de testemunhas, por ocasião do oferecimento da defesa preliminar, não há de se falar em nulidade processual, mas em preclusão do ato. Inteligência do art. 38, § 1º, da Lei nº 10.409/02, vigente à época dos fatos.**

5. O Código de Processo Penal, em matéria de nulidades, consagrou a orientação *pás de nullité sans grief*, segundo a qual não deve ser declarada a nulidade, salvo quando resultar prejuízo demonstrado pela parte.

6. Ordem conhecida em parte e, nessa extensão, denegada.(HC 200700636663, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:15/09/2008.)

CRIMINAL. HC. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADE. ROL DE TESTEMUNHAS NA DEFESA PRÉVIA. ADITAMENTO À PEÇA. SOLICITAÇÃO DE INCLUSÃO DE NOVA TESTEMUNHA.

INDEFERIMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO OU DE OITIVA COMO TESTEMUNHA DO JUÍZO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO.

SENTENÇA PROFERIDA. CONDENAÇÃO FUNDADA PROVAS HARMÔNICAS. SOLTURA DO RÉU. PLEITO PREJUDICADO. ORDEM DENEGADA.

**Hipótese na qual a defensora do paciente ofereceu o rol de testemunhas juntamente com a defesa prévia, tendo protocolizado, posteriormente, pedido de aditamento à peça, para inclusão de nova testemunha da defesa.**

**Apesar da possibilidade do oferecimento da defesa prévia e do rol de testemunhas ser feito em peças processuais distintas, o protocolo conjunto, como no presente caso, impede a apresentação de nova peça com outros nomes de pessoas a serem ouvidas, resultando em preclusão consumativa.**

Com o indeferimento do aditamento ao rol de testemunhas, a defesa poderia ter solicitado a substituição de testemunha anteriormente arrolada, ou, demonstrando ao Magistrado a imprescindibilidade do depoimento de tal pessoa para o esclarecimento dos fatos, requerer sua oitiva como testemunha do Juízo. Tratando-se de nulidade no Processo Penal, é imprescindível, para o seu reconhecimento, que se faça a indicação do prejuízo causado ao réu, o qual não restou evidenciado no presente caso. Incidência da súmula n.º 523/STF. Prejudicado o pleito de relaxamento da prisão do paciente, sob o fundamento de demora na prestação do provimento jurisdicional, tendo em vista a prolação de sentença condenatória em seu desfavor. Ordem denegada.

(HC 200500129875, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:19/09/2005 PG:00356.) - g.n.

Também nesta 1ª Turma do TRF da 3ª Região situação semelhante à presente foi solucionada no sentido da impossibilidade da alteração do rol de testemunhas posteriormente ao momento oportuno. O precedente abaixo referido cuidava de retificação de rol de testemunhas arroladas pelo Ministério Público em denúncia, posteriormente ao recebimento da peça acusatória, demonstrando que o mesmo rigor utilizado na decisão impugnada. Confira-se:

#### EMENTA

... omissis ...

1. Trata-se de Habeas Corpus em que se alega vício na instrução de cinco processos a que a paciente responde por força da chamada Operação Overbox, ao argumento que nesses feitos a autoridade judiciária homologou a desistência de algumas testemunhas de acusação mas admitiu a substituição delas por outras, as quais foram inquiridas como sendo "prova de acusação" embora não arroladas na denúncia, em nítido prejuízo para a defesa da paciente.

2. Substanciosa doutrina afirma que ao oferecer a denúncia preclui para o Ministério Público a oportunidade de ofertar rol testemunhal (Tourinho Filho, Processo Penal, I/389; Mirabete, Código de Processo

Penal Interpretado, p. 200; Nucci, Código de Processo Penal Comentado, p. 123). É claro que poderá pedir a

substituição das testemunhas, mas para isso deverá tê-las arrolado. Mas mesmo a substituição de testemunhas - seja de acusação, seja de defesa - não pode ser graciosa sob pena de infração aos dispositivos que regem o momento em que o rol deve ser apresentado. Sim, pois não sendo assim estaria aberta a porta da "chicana": arrolar-se-ia como testigo um nome qualquer, com um endereço suposto, para ao depois pedir-se a substituição por pessoa efetiva que fosse interessante ser ouvida pela parte.

**3. Uma vez arrolada a testemunha oportuno tempore poderá ocorrer a substituição a pedido da parte se (1) a testemunha não puder ser localizada, (2) não tiver condições subjetivas para depor ou (3) falecer**

4. In casu, ocorreu o seguinte: a ré responde a cinco processos criminais e em todos eles o Ministério Público Federal apresentou petições desistindo de testemunhas, mas indicou outras. Ora, tal proceder não merece chancela.

5. A desistência da oitiva de testemunhas arroladas na denúncia é sempre possível, mas é inadmissível que tal desistência seja acompanhada da indicação de "nova testemunha", já que tal evento surpreende especialmente o réu, e se opõe à ressalva prevista na parte final do artigo 397 do Código de Processo Penal

6. Ordem concedida para o fim de invalidar a tomada dos depoimentos das testemunhas extemporaneamente indicadas pelo Ministério Público Federal nos processos mencionados na impetração.

*ACÓRDÃO:* Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os Desembargadores Federais da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região prosseguindo no julgamento, por maioria, em conceder a ordem nos termos do voto divergente do Sr. Desembargador Federal Johonsom di Salvo, que faz parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal Luiz Stefanini que denegava a ordem.

São Paulo, 11 de setembro de 2007. (data do julgamento).

Destarte, não há reparo à r. decisão de fl. 29/29-vº, que indeferiu a oitiva das testemunhas arroladas pelo paciente na petição de fls. 27/28.

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

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15749/2012**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003012-79.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.003012-6/MS

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI e outro
APELADO	: EURIPEDES GONCALVES
ADVOGADO	: SIMONE CASTRO FERES DE MELO (Int.Pessoal)
	: DPU (Int.Pessoal)
PARTE AUTORA	: MARIA DE FATIMA MENDES GONCALVES
PARTE RE'	: LARCKY SOCIEDADE DE CREDITO IMOBILIARIO S/A
ADVOGADO	: SILVANA APARECIDA PEREIRA DA SILVA e outro
SUCEDIDO	: HASPA HABITACAO SAO PAULO S/A DE CREDITO IMOBILIARIO
PARTE RE'	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG.	: 00030127919994036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face da Caixa Econômica Federal e de Larcky Sociedade de Crédito Imobiliário S/A por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação visando a nulidade da execução extrajudicial realizada nos termos do Decreto-lei nº 70/66 e, conseqüentemente, de todos os seus atos subseqüentes, sob o fundamento de que o referido diploma legal é inconstitucional e, ainda, que a parte não foi notificada pessoalmente para purgar a mora em face do inadimplemento do contrato de financiamento. Arguiram, ainda, a ilegalidade na eleição do agente fiduciário e, por fim, requereram a revisão do contrato de mútuo, restituindo-se os valores pagos a maior. A Caixa Econômica Federal foi citada e apresentou contestação alegando, preliminarmente, a carência da ação em face da falta de interesse de agir, uma vez que o imóvel foi adjudicado antes da propositura da ação e denunciou à lide o agente fiduciário. No mérito rebateu todas as alegações da parte autora, alegando que foram cumpridos todos os requisitos legais. Juntou documentos (fls. 108/119 e fls. 122/154).

A requerida Larcky Sociedade de Crédito Imobiliário S/A deu-se por citada e apresentou contestação (fls. 174/175).

O d. Juiz *a quo* rejeitou a matéria preliminar e determinou a realização de perícia contábil (fls. 212/213).

Foi juntado laudo pericial às fls. 314/359. As partes se manifestaram às fls. 367/371 e 379/387. O perito apresentou laudo complementar (fls. 440/442), tendo as partes se manifestado às fls. 459/462 e 467/470.

Na sentença de fls. 494/502 e fls. 512/515 a MM. Juíza de primeiro grau **julgou parcialmente procedente o pedido para o fim de determinar a revisão do contrato**, condenando a Caixa Econômica Federal a proceder à aplicação dos índices de aumento da categoria profissional da parte autora, com os acréscimos decorrentes da conversão de URV em salário, devendo, ainda, a Caixa Econômica Federal compensar ou devolver os valores pagos a maior. Sem condenação na verba honorária em face da sucumbência recíproca. Custas na forma da lei. Apelou a Caixa Econômica Federal arguindo, preliminarmente, a carência de ação por falta de interesse processual, uma vez que o imóvel foi adjudicado à credora antes do ajuizamento da ação, devendo ser extinto o processo, sem resolução do mérito. No mais, requereu a reforma da sentença, uma vez que o foram aplicados os índices previstos no contrato para a correção das prestações, não havendo nenhum valor a ser compensado ou devolvido à parte autora (fls. 212/239).

Deu-se oportunidade de resposta.

É o relatório.

## DECIDO.

Não há que se falar em ausência de interesse de agir da parte autora, porquanto a necessidade de obter provimento jurisdicional decorre da realização de leilão extrajudicial realizado com base no Decreto-lei nº 70/66 e adjudicação do imóvel pela Caixa Econômica Federal que a parte pretende ver anulado com fundamento na inconstitucionalidade do referido diploma legal e irregularidades no procedimento.

No caso dos autos é evidente o interesse de agir da parte, haja vista que o imóvel foi adjudicado pela empresa pública por meio de leilão extrajudicial; então, forçoso concluir que a ação visando a nulidade desses atos só poderia ser intentada após a realização do procedimento previsto no Decreto-lei nº 70/66.

Carência de ação por ausência de interesse de agir não configurada quanto ao pedido de nulidade da execução extrajudicial.

É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais

adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Veja-se ainda a decisão monocrática:

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

(RE nº 231.931/SC)

Assim não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e conseqüentemente dos atos que advierem da sua aplicação, cabendo ao Poder Judiciário tão somente a apreciação de eventual lesão a direito individual que possa decorrer do aludido procedimento.

No mais, assiste razão à apelante quanto ao pedido de revisão contratual, pois a parte autora não possui interesse de agir, uma vez que, não sendo inconstitucional o Decreto-lei nº 70/66 e não ficando demonstrado irregularidade no processo de execução extrajudicial, não existe motivo para a sua anulação. Assim, o processo não tem mais utilidade, pois o imóvel objeto do contrato de mútuo habitacional quando da propositura da ação em 21/05/1999 já havia sido adjudicado pela Caixa Econômica Federal em 24/03/1999, sendo que a carta de adjudicação foi registrada em 30/04/1999 (fls. 96 e verso).

Assim, para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.

No caso dos autos não se verifica a utilidade do provimento buscado, porque o sucesso da demanda não irá resultar nenhuma vantagem ou benefício moral ou econômico para a parte autora, uma vez que visava com a presente ação obter a revisão de cláusulas de contrato de mútuo, o que não é mais possível em virtude de já ter ocorrido a execução extrajudicial nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, inclusive com a adjudicação pela instituição financeira do bem imóvel objeto do ajuste.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1.A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário.

2.Apelação desprovida.

(AC nº 1350261, proc. 200461000203641, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, DJ 11/12/2008, p. 222)

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66.

CONSTITUCIONALIDADE. IMÓVEL ARREMATADO. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

I. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada.

II. Consumada a arrematação do imóvel no procedimento de execução instaurado há perda do objeto da ação e não subsiste o interesse de agir para a demanda de revisão de cláusulas contratuais e critérios de reajuste das prestações do financiamento do imóvel . Precedentes

III. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.

IV. Recurso desprovido.

(AC nº 588292 /MS, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 1º/06/2007, p. 463)

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ARREMATACÃO DO IMÓVEL EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, os mutuários não podem mais pleitear a revisão das cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.
2. Dessa forma, a discussão acerca das questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional e apuração do respectivo saldo devedor poderia embasar apenas e eventualmente um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.
3. Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da execução extrajudicial, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevindo a arrematação ou adjudicação do imóvel, não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.
4. Extinção do processo sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.  
(AC 200361000042185, JUIZ JOÃO CONSOLIM, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, 30/12/2009)  
CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SFH - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ARREMATÇÃO DO IMÓVEL EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO PREJUDICADA.
1. Apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação de revisão do contrato de financiamento imobiliário, celebrado no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação.
2. Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem. 3. Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.
4. Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da execução extrajudicial, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevindo a arrematação ou adjudicação do imóvel, não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto.
5. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da Terceira Região. 6. Extinção do processo sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.  
(AC 199961000439432, JUIZ MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 28/10/2009)

Assim, como o contrato firmado entre os autores e a instituição financeira foi executado, ainda que extrajudicialmente, não cabe, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação para extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil em relação ao pedido de revisão contratual.**

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

São Paulo, 10 de abril de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009024-03.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.009024-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : MARCIO MORIGGI PIMENTA e outros. (= ou > de 65 anos) e outros  
ADVOGADO : DANIEL RIBEIRO KALTENBACH e outro  
APELADO : OS MESMOS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, em ação ordinária de indenização por danos materiais e morais de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais e condenou a apelante ao ressarcimento pelo preço de mercado das jóias objeto do contrato de mútuo com garantia pignoratícia, descontados os valores já pagos, a ser apurado em liquidação.

Os autores também interpuseram apelo, buscando a revisão do julgado para que o valor da indenização não se restrinja a uma vez o valor de mercado, mas sim uma vez e meia. Buscam, também, indenização por danos morais.

É o relatório do necessário. Passo a decidir nos termos do artigo 557 do CPC.

De efeito, consoante o **Superior Tribunal de Justiça (REsp 83.717 - DJU 09/12/1996, mencionado no REsp 182075)**, o contrato de penhor é acessório ao contrato de mútuo não subsistindo avença delimitativa da responsabilidade do credor ante o extravio do bem empenhado, impondo-se indenização ampla.

Bem nesse contexto, esta Egrégia Corte Federal firmou entendimento de que, conjugando-se a circunstância invencível de não serem as jóias passíveis de avaliação, deve-se obedecer a parâmetros objetivos, merecendo destaque:

- 1. a cotação do ouro obtido junto à BM&F diz respeito à substância pura (24k), que não é utilizada para a confecção de jóias ou qualquer outra peça, pela simples razão de que o metal é excessivamente maleável e não conservaria a forma que lhe desse o ourives; o padrão do mercado é a utilização de liga entre ouro e outros metais de valor irrelevante na proporção de 75% e 25% (18K); assim, salvo observação expressa na cautela do penhor (por exemplo, quando se tratar de ouro em barra 24K, hipótese incomum mas possível), deve entender-se que se tratava de ouro 18K, que vale 75% da cotação do ouro puro; contudo, o avaliador fixa o preço do seu peso em ouro puro, não porque ignora a mistura, mas porque assim incorpora uma valorização que a peça, em média, alcançaria em virtude do trabalho, uma vez que podem ser eventualmente revendidas como jóias usadas;*
- 2. as gemas preciosas são incluídas na avaliação como parte da peça/peso, já que seu valor de mercado não justifica avaliação distinta do ouro, salvo quando se tratar de diamante, avaliado em separado, segundo os boletins do DNPM e do IBGM;*
- 3. a CEF utiliza para avaliação das jóias três tabelas periodicamente atualizadas, segundo estas sejam peças finas, comerciais ou feitas à máquina, servindo esta última também para as peças danificadas, que somente serviriam para reciclagem; esta classificação é altamente confiável (e, certamente, a única possível, tendo em vista que não se tem a jóia roubada para avaliação pericial) e pode ser identificada pela comparação entre o peso do ouro e o valor atribuído às peças;*
- 4. a valorização da peça em 50% para efeito de indenização, em virtude do trabalho artístico, justifica-se plenamente em relação às jóias feitas por máquina (a maioria das pulseiras, correntes, anéis e pingentes), que podem ser efetivamente compradas nas casas especializadas por esse preço; as jóias feitas artesanalmente costumam custar o dobro da avaliação e as peças finas/exclusivas, embora possam sofrer grandes variações em casos raros, normalmente são comercializadas pelo quádruplo da avaliação, salvo o diamante. No caso de peças danificadas, não haveria qualquer acréscimo ao valor decorrente do ouro que contém.*

Explica-se que a CEF inclua na mesma tabela as peças danificadas e aquelas feitas à máquina pelo simples fato de que, em eventual alienação para cobertura do empréstimo inadimplido, ambas alcançam somente o valor de seu peso em metal precioso, já que se prestam apenas para reciclagem. Assim, para efeito da garantia real, essa equiparação é adequada; para efeito de indenização, seria vantajoso para a CEF especificar quando se tratasse de jóias danificadas, para excluir até mesmo o acréscimo que hoje consta em seu contrato padrão, mas são tão raros os casos de roubo dentro do universo de operações de penhor, que os avaliadores não se dão a esse trabalho.

Tratando-se de contrato de adesão, cumpriria à CEF especificar que se trata de peça. **Como não o faz, a cautela do penhor deve ser interpretada em seu desfavor, presumindo-se que não estejam danificadas.** Dessa maneira, a Caixa Econômica Federal deve indenizar os proprietários de jóias penhoradas roubadas ou extraviadas pelo valor de mercado, assim considerado:

*a) tratando-se de peças avaliadas pela CEF segundo a sua tabela de jóias recicláveis (danificadas ou feitas à*

- máquina), o valor da avaliação, acrescido de 50% (cinquenta por cento), tal como previsto no contrato padrão;*
- b) tratando-se de peças avaliadas segundo a tabela de jóias comerciais (feitas artesanalmente e/ou com adornos especiais e pedras preciosas), o valor da avaliação, acrescido de 100% (cem por cento);*
- c) tratando-se de peças avaliadas segundo a tabela de jóias finas/exclusivas o valor da avaliação, acrescido de 300% (trezentos por cento);*
- d) em todos os casos, eventuais diamantes serão indenizados à parte, pelo valor da avaliação da CEF.*

No presente caso, o valor da indenização devida à autora deverá ser apurado segundo os critérios acima destacados, na fase de liquidação, a fim de se verificar qual a tabela utilizada pela CEF para a avaliação das jóias objeto do contrato.

A mesma sorte não socorre a apelante no tocante ao pedido de indenização por danos morais pois também a jurisprudência caminha no sentido de reconhecer não ser devida tal condenação em casos de furto de bens objeto de contrato de penhor.

*PROCESSO CIVIL - CONTRATO DE PENHOR - EXTRAVIO DOS BENS DADOS EM GARANTIA - DANOS MATERIAIS - LIQUIDEZ E CONDICIONALIDADE DA SENTENÇA DESCARACTERIZADAS - OBSERVÂNCIA DA REGRA CONTIDA NO ARTIGO 93, IX, DA CF - NULIDADES AFASTADAS - LEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - INDENIZAÇÃO LIMITADA A 1,5 O VALOR DA AVALIAÇÃO - CLÁUSULA ABUSIVA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CONTRATO DE ADESÃO - HIPOSSUFICIÊNCIA DO DEVEDOR - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - DANOS MORAIS - INOCORRÊNCIA - HONORÁRIOS*

- 1. A regra do artigo 459 do Código de Processo Civil se aplica aos casos em que o autor tiver formulado pedido certo. Formulado pedido genérico, nada impede que o juiz remeta a apuração do quantum à fase de liquidação, nos termos dos artigos 604, 606 e 608 da Lei Processual.*
  - 2. Não há que se falar em sentença condicional quando a eficácia independe de fato futuro e incerto. Preliminar rejeitada.*
  - 3. A Caixa Econômica Federal, ao firmar o contrato de mútuo com garantia pignoratícia, passou a ser depositária dos bens penhorados, obrigando-se a sua guarda e restituição quando do pagamento da obrigação, bem como a indenizar a parte contratante nos casos de roubo ou desvio do bem empenhado. Preliminar rejeitada.*
  - 4. A cláusula que limita o valor da indenização em uma vez e meia do montante da avaliação prévia é abusiva, vez que ao atenuar a responsabilidade da instituição fere o Código de Defesa do Consumidor.*
  - 5. A relação da instituição financeira com seus clientes é regida pela Lei nº 8.078/90, tanto em razão da defesa do consumidor ser princípio de ordem econômica, previsto no inciso V do artigo 170 da Constituição Federal, como por ser garantia individual e coletiva dos cidadãos, previsto no artigo 5º, inciso XXXII, da Carta Constitucional.*
  - 6. Contrato de adesão. Hipossuficiência do devedor, ao qual não é dada a oportunidade de discutir as cláusulas que lhe foram impostas, nem o valor auferido na avaliação.*
  - 7. Responsabilidade objetiva da Caixa Econômica Federal, decorrente do risco do negócio assumido ao prestar o serviço, independente da existência de dolo ou culpa no extravio dos bens.*
  - 8. Inocorrência de dano moral. O contrato de penhor é garantido por cláusula de seguro decorrente do risco presumido de ocorrência de sinistro, considerando que a guarda de bens de valor tem alto potencial de risco. Ao firmar referido contrato, o contratante assumiu o risco de não reaver as jóias tanto em decorrência da falta do pagamento da dívida, como em decorrência de sinistro.*
  - 9. Honorários de advogado fixados nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil. Sucumbência recíproca.*
  - 10. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da Caixa Econômica Federal parcialmente provida.*
- (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1005229 Processo: 200161050001662 UF: SP Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Relator(a) JUIZ JOHONSOM DI SALVO DJU DATA:18/03/2008 PÁGINA: 431).*

*CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS DECORRENTES DA SUBTRAÇÃO DE JÓIAS EMPENHADAS JUNTO À CEF. NULIDADE DE CLÁUSULA LIMITATIVA DO VALOR INDENIZÁVEL. INDENIZAÇÃO PELO VALOR DE MERCADO DAS JÓIAS. INOCORRÊNCIA DE DANOS MORAIS.*

- 1. A jurisprudência dominante desta Corte e do STJ caminha no sentido do reconhecimento da obrigação de indenização pelo valor de mercado dos bens dados em penhor que foram objeto de roubo quando estavam sob a guarda da instituição bancária, que não corresponde necessariamente ao valor da avaliação para efeito de garantia pignoratícia, mesmo com o acréscimo de 50% previsto no contrato padronizado utilizado pela CEF.*
- 2. Considerando os preços normalmente praticados pelos comerciantes de jóias, e porquanto não se têm as jóias roubadas para avaliação pericial, o valor de mercado para efeito de indenização, tratando-se de peças avaliadas segundo a tabela de jóias recicláveis (danificadas ou feitas a máquina), equivale ao valor da avaliação da CEF*

para o fim de garantia pignoratícia, acrescido de 50% (cinquenta por cento), tal como previsto no contrato padrão; tratando-se de peças avaliadas segundo a tabela de jóias comerciais (feitas artesanalmente e/ou com adornos especiais e pedras preciosas), esse mesmo valor, acrescido de 100% (cem por cento); c) tratando-se de peças avaliadas segundo a tabela de jóias finas/exclusivas, ao valor da avaliação contida na cautela, acrescido de 300% (trezentos por cento). Tais valores incluem as gemas preciosas, salvo os diamantes, que deverão ser indenizados à parte, pelo valor da avaliação da CEF.

3. A jurisprudência caminha no sentido de reconhecer não ser devida a condenação por danos morais em casos de furto de bens objeto de contrato de penhor.

4. Apelação da autora a que se dá parcial provimento, tão-somente para determinar que a Caixa Econômica Federal - CEF pague à autora indenização por danos materiais, cujo valor deverá ser fixado em liquidação, considerando o valor de mercado das jóias definido segundo os seguintes critérios: a) tratando-se de peças avaliadas pela CEF segundo a sua tabela de jóias recicláveis (danificadas ou feitas à máquina), o valor da avaliação, acrescido de 50% (cinquenta por cento), tal como previsto no contrato padrão; b) tratando-se de peças avaliadas segundo a tabela de jóias comerciais (feitas artesanalmente e/ou com adornos especiais e pedras preciosas), o valor da avaliação, acrescido de 100% (cem por cento); c) tratando-se de peças avaliadas segundo a tabela de jóias finas/exclusivas o valor da avaliação, acrescido de 300% (trezentos por cento); d) em todos os casos, eventuais diamantes serão indenizados à parte, pelo valor da avaliação da CEF.

Processo AC 200461050057565 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1460343 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:21/01/2010 PÁGINA: 152 Data da Decisão 12/01/2010 Data da Publicação 21/01/2010 DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO DE MÚTUO COM GARANTIA PIGNORATÍCIA. ROUBO DE JOIAS. NULIDADE DA SENTENÇA: AFASTAMENTO. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INDENIZAÇÃO LIMITADA A 1,5 VEZ O VALOR DA AVALIAÇÃO ADMINISTRATIVA. CLÁUSULA ABUSIVA. NULIDADE. JUSTA REPARAÇÃO. VALOR REAL DE MERCADO DAS PEÇAS EMPENHADAS. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. VALOR SENTIMENTAL DEMONSTRADO. PROVA TESTEMUNHAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Trata-se de contrato de empréstimo de mútuo com garantia pignoratícia, onde a instituição/recorrida empresta determinada quantia em dinheiro, equivalente ao valor de avaliação de jóias dadas em garantia pelos autora/recorrida.

II - Questão atinente ao litisconsórcio passivo necessário da SASSE Cia. Nacional de Seguros Gerais não conhecida, tendo em vista a ocorrência da preclusão, nos termos do artigo 471, caput, do CPC.

III - Não há se falar em nulidade da r. sentença monocrática, por afronta aos artigos 128 e 460 do CPC, e ao artigo 93, IX, da CF/88, eis que a determinação de se apurar o quantum devido em liquidação de sentença em nada afasta a higidez do r. decisum, pois reconheceu o direito pleiteado pelas apeladas, condenando a apelante ao pagamento de indenização, e ordenando, apenas, a respectiva apuração em momento futuro. IV - É aplicável aos contratos bancários, assim considerado o contrato em debate, o Código de Defesa do Consumidor, nos termos da Súmula 297 do STJ: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."

V - In casu, a cláusula contratual que fixa a indenização em uma vez e meia o valor da avaliação administrativa realizada unilateralmente pela instituição financeira, na hipótese de perda do objeto do penhor, é evidentemente abusiva, pois beneficia uma das partes (a entidade financeira) em detrimento da outra (o mutuário), com a limitação à reparação do dano por ele sofrido em montante inferior ao valor real de mercado das peças dadas em garantia, sendo nula de pleno direito, na forma do art. 51, I e IV, do CDC.

VI - A fim de restabelecer o equilíbrio contratual, na forma preceituada pelo Código consumerista, deve ser considerado, a título de indenização pelo dano material sofrido pela autora, o real valor de mercado das joias roubadas, a ser apurado em liquidação de sentença. Precedentes: TRF 3ª Região, 1ª Seção, EInf 1999.61.05.007096-1, Rel. Des. Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 16.07.2009, DJ 12.08.2009; 1ª Seção, EInf 2000.61.00.028194-0, Rel. Des. Federal RAMZA TARTUCE; e TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 2000.36.00.009151-1, Des. Federal FAGUNDES DE DEUS, j. 09.07.2008, DJe 15.08.2008.

VII - O roubo das jóias dadas em penhor, por si só, não configura dano moral, cabendo à parte a prova de que as referidas peças possuíam valor sentimental apto a lhe causar efetivo abalo à sua esfera íntima.

VIII - Na hipótese dos autos, restou demonstrado pela apelada, por prova testemunhal, que as joias roubadas possuíam valor sentimental inestimável, provocando abalo emocional a justificar a indenização por danos morais. Precedente: TRF 2ª Região, AC 2005.51.09.000483-4, Rel. Des. Federal VERA LUCIA LIMA, j. 27.08.2008, DJ 05.09.2008.

IX - Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida, mantendo-se, pois, a r. sentença monocrática.

Processo AC 200061050187017 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1044323 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:17/12/2009 PÁGINA: 269 Data da Decisão 01/12/2009 Data da Publicação 17/12/2009

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação da CEF e dou parcial

providimento à apelação da parte autora, tão-somente para determinar que a Caixa Econômica Federal - CEF indenize a autora por danos materiais segundo o valor de mercado das jóias, assim considerado:

- a) tratando-se de peças avaliadas pela CEF segundo a sua tabela de jóias recicláveis (danificadas ou feitas à máquina), o valor da avaliação, acrescido de 50% (cinquenta por cento), tal como previsto no contrato padrão;
- b) tratando-se de peças avaliadas segundo a tabela de jóias comerciais (feitas artesanalmente e/ou com adornos especiais e pedras preciosas), o valor da avaliação, acrescido de 100% (cem por cento);
- c) tratando-se de peças avaliadas segundo a tabela de jóias finas/exclusivas o valor da avaliação, acrescido de 300% (trezentos por cento);
- d) em todos os casos, eventuais diamantes serão indenizados à parte, pelo valor da avaliação da CEF.

Tal valor deverá ser apurado em liquidação de sentença, a fim de se verificar qual a tabela utilizada pela CEF para a avaliação das jóias objeto do contrato.

Tendo em vista a sucumbência recíproca, as partes suportarão as próprias despesas processuais, as custas que já houverem pago e os honorários de seus respectivos patronos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2012.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057058-09.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.057058-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE	: EDSON GEREBA DE FARIAS e outros : CHRISTOVAO FIRMINO DA SILVA FILHO : CARLOS MATOS MOURA : ELY ALMIR DE SOUZA : JOSE PEREIRA LEITE : GILMAR LIMA VERDE DE PAULA : MARIA HELENA DE PAULA CALIL
ADVOGADO	: INACIO VALERIO DE SOUSA e outro
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que deu pela improcedência do pleito formulado por Edson Gereba de Farias e outros em face da União Federal. Pela ação, os autores, punidos por ato político, pretendem o recebimento de indenização por danos morais e materiais, com base no parágrafo 3º do art. 8º do ADCT.

Em apelo, os autores reiteram os argumentos que oS incluíam na regra do artigo 8, parágrafo 3º, do ADCT, possuindo direito à indenização correspondente à remuneração do período de 178 meses (período pelo qual foram impedidos de exercer a profissão), que corresponde, para os aeronautas e aeroviários, militares especialistas e mecânicos de voo, a R\$ 640.800,00.

Foram apresentadas contrarrazões, em que a União levantou preliminar de prescrição.

Este relatório

DECIDO

É caso de julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que permite maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento ou dê provimento a recurso que trate de questão pacífica na jurisprudência.

Afasto a preliminar de prescrição, pois, conforme jurisprudência pacífica, a data do evento danoso deve ser fixada na data de promulgação da Constituição Federal aos 05.10.1988, quando foi concedida a anistia política com efeitos financeiros limitados conforme art. 8º do ADCT (APELRETE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 1384152 - Processo: 2003.61.00.019822-7 - TRF3 - TERCEIRA TURMA - DJF3 CJ1 DATA:18/10/2010 PÁGINA: 406 - Relator: JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO).

As regras em comento estão assim dispostas no ADCT:

*"Art. 8º. É concedida anistia aos que, no período de 18 de setembro de 1946 até a data da promulgação da Constituição, foram atingidos, em decorrência de motivação exclusivamente política, por atos de exceção, institucionais ou complementares, aos que foram abrangidos pelo Decreto Legislativo nº 18, de 15 de dezembro de 1961, e aos atingidos pelo Decreto-Lei nº 864, de 12 de setembro de 1969, asseguradas as promoções, na inatividade, ao cargo, emprego, posto ou graduação a que teriam direito se estivessem em serviço ativo, obedecidos os prazos de permanência em atividade previstos nas leis e regulamentos vigentes, respeitadas as características e peculiaridades das carreiras dos servidores públicos civis e militares e observados os respectivos regimes jurídicos.*

*§ 1º - O disposto neste artigo somente gerará efeitos financeiros a partir da promulgação da Constituição, vedada a remuneração de qualquer espécie em caráter retroativo.*

*§ 2º - Ficam assegurados os benefícios estabelecidos neste artigo aos trabalhadores do setor privado, dirigentes e representantes sindicais que, por motivos exclusivamente políticos, tenham sido punidos, demitidos ou compelidos ao afastamento das atividades remuneradas que exerciam, bem como aos que foram impedidos de exercer atividades profissionais em virtude de pressões ostensivas ou expedientes oficiais sigilosos.*

*§ 3º - Aos cidadãos que foram impedidos de exercer, na vida civil, atividade profissional específica, em decorrência das Portarias Reservadas do Ministério da Aeronáutica nº S-50-GM5, de 19 de junho de 1964, e nº S-285-GM5 será concedida reparação de natureza econômica, na forma que dispuser lei de iniciativa do Congresso Nacional e a entrar em vigor no prazo de doze meses a contar da promulgação da Constituição."*

O artigo 8.º do ADCT da CF/88 veio ampliar os benefícios decorrentes da concessão da anistia, abarcando todos aqueles que foram atingidos por atos de exceção, de cunho eminentemente político, ainda que algumas vantagens já tenham sido anteriormente reconhecidas com fulcro na Lei n.º 6.683/79 e da Emenda Constitucional n.º 26/85.

Embora houvesse, antes da Lei n. 10.559/2002, interpretação de que a reparação de militares atingidos por atos de exceção originários da ditadura militar dar-se-ia apenas na forma prevista pelo "caput" do art. 8.º do ADCT da CF/88, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que, com a edição da Lei n.º 10.559/2002, que regulamentou o art. 8º do ADCT, a Administração Pública reconheceu o direito à indenização aos anistiados políticos, **inclusive aos ex-militares** (AGRESP 200801491120 - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1073493 - Relator Min. FELIX FISCHER - STJ - QUINTA TURMA - DJE DATA:17/11/2008)

A superveniência da Lei 10.559/02, quando já proferida a sentença de mérito que julgou improcedente o pedido de indenização moral formulado pelos recorrentes implica na possibilidade de se utilizar referido diploma legal como parâmetro a ser adotado para a fixação da reparação pleiteada, já que a "mens legis" dessa lei, regulamentadora do art. 8º, § 3º, do ADCT, é favorecer àqueles que, como os recorrentes, tiveram direitos indevidamente cassados pelo Estado por motivos exclusivamente políticos.

É orientação assente no E. STJ:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EX-MILITARES DA FORÇA AÉREA. EXPULSÃO E PROIBIÇÃO DE EXERCÍCIO DA PROFISSÃO NO ÂMBITO DA AVIAÇÃO CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. OMISSÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. EXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. PERDA SUPERVENIENTE*

*DO INTERESSE PROCESSUAL EM FACE DO ADVENTO DA LEI 10.559/02. NÃO-OCORRÊNCIA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA JULGAMENTO DE MÉRITO, EM FACE DA REMESSA NECESSÁRIA E DO RECURSO VOLUNTÁRIO DA UNIÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração têm como objetivo sanear eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. 2. A rejeição dos embargos declaratórios sem o saneamento de omissão oportunamente apontada pela parte embargante, capaz de influenciar o resultado do julgamento, implica violação ao art. 535 do CPC. 3. O direito subjetivo dos recorrentes ao ajuizamento da presente ação de perdas e danos para se ressarcirem do prejuízo que hajam sofrido em decorrência de sua expulsão da Força Aérea e da proibição imposta de exercerem suas profissões no âmbito da aviação civil, independentemente de nova comunicação ao Congresso Nacional do estado de mora em que se encontrava, adveio da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no Mandado de Injunção nº 447-1/DF, que declarou ausente qualquer lei regulamentadora do art. 8º, § 3º, do ADCT. 4. A superveniência da Lei 10.559/02, quando já proferida a sentença de mérito que julgou procedente o pedido de indenização material formulado pelos recorrentes, não implica perda do interesse processual. Poderia o Tribunal de origem, no máximo, no julgamento da remessa necessária e do recurso voluntário da União, utilizar referido diploma legal como parâmetro a ser adotado para a fixação da reparação pleiteada, caso a entendesse devida. 5. A adoção de entendimento diverso implicaria solução contrária à mens legis da Lei 10.559/02, regulamentadora do art. 8º, § 3º, do ADCT, cuja finalidade é favorecer àqueles que, como os recorrentes, tiveram direitos indevidamente cassados pelo Estado por motivos exclusivamente políticos. Isso porque os obrigaria a reprimir todos os argumentos e provas produzidas nos presentes autos em processo administrativo a ser aberto perante a Comissão de Anistia do Ministério da Justiça. 6. A rediscussão da matéria sub judice na esfera administrativa não se compatibiliza com os princípios da economia, celeridade, efetividade e justiça na prestação jurisdicional, porquanto importaria em protrair no tempo a definição do litígio. 7. Tendo o Tribunal de origem, em face do reconhecimento da perda superveniente do interesse processual dos recorrentes, deixado de apreciar o recurso voluntário da União e a remessa necessária, quanto ao pedido de indenização por danos materiais, devem os autos retornarem à Instância a quo para o prosseguimento do feito. 8. Recurso especial conhecido e parcialmente provido para anular o acórdão de fls. 336/358, na parte que extinguiu o processo sem a resolução do mérito, a fim de determinar o retorno dos autos à origem para que sejam julgados a remessa necessária e o recurso voluntário da União quanto ao mérito da condenação por danos materiais imposta pela sentença; assim como para anular o acórdão de fls. 373/375, que rejeitou os embargos declaratórios dos recorrentes, para que outro seja proferido em seu lugar, com o saneamento do ponto omissis arguido, acerca do apontado erro na apreciação da causa de pedir que embasa o pleito de indenização por danos morais." (RESP 200800549043- RECURSO ESPECIAL 1040686- Relator Min. ARNALDO ESTEVES LIMA - STJ - DJE DATA:19/10/2009).*

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EX-MILITAR DA MARINHA. ANISTIA POLÍTICA. REPARAÇÃO ECONÔMICA. RECONHECIMENTO PELO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. OMISSÃO. AÇÃO DE COBRANÇA. INTERESSE PROCESSUAL. EXISTÊNCIA. CONDENAÇÃO SUPERVENIENTE DO ANISTIADO A PENAL DE RECLUSÃO SUPERIOR A DOIS ANOS POR SENTENÇA CRIMINAL TRANSITADA EM JULGADO. IRRELEVÂNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. QUANTUM. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Restando incontroversa a omissão da União em implementar o pagamento da reparação econômica prevista na portaria do Ministério da Justiça que reconheceu a condição de anistiado político do autor, tem este interesse processual no ajuizamento de ação de cobrança com o objetivo de receber referida indenização. Precedente do STJ. 2. O simples reconhecimento da condição de anistiado político de ex-militar, com o consequente direito ao recebimento de reparação econômica, não importa na sua automática reinclusão nas fileiras das Forças Armadas, uma vez que esta vincula-se à concessão de uma vantagem específica. Inteligência do art. 8º do ADCT c.c 1º e seguintes da Lei 10.559/02. 3. A reparação econômica devida aos anistiados políticos possui natureza indenizatória, não guardando, assim, natureza jurídica de proventos de inatividade devidos aos militares da reserva remunerada das Forças Armadas. 4. Tendo sido reconhecido em favor do recorrido, na condição de anistiado político, apenas o direito a uma reparação econômica de natureza indenizatória, torna-se irrelevante a existência de condenação penal transitada em julgado a pena de reclusão superior a 2 (dois) anos, uma vez que não é aplicável à espécie o disposto nos arts. 125, 126 e 127 da Lei 6.880/80, que versam acerca da perda de graduação ou posto dos militares. 5. Na via especial, é inviável a reapreciação do quantum fixado na Instância de origem a título de honorários advocatícios, pois seria necessário, para tanto, o reexame de matéria fática, o que atrai a incidência da Súmula 7/STJ. 6. Recurso especial conhecido e improvido." (RESP 200703102400 - RECURSO ESPECIAL 1020027- Relator Min. ARNALDO ESTEVES LIMA - STJ - DJE DATA:25/05/2009).*

Compulsando os autos, verifica-se que os recorrentes foram excluídos das fileiras da FAB, afastados de suas carreiras, por atos de exceção originários do Golpe Militar de 1964 (como comprovam documentos de fls. 27, 36, 44, 53, 66, 73 e 81).

A anistia já recebida não exclui a possibilidade de reconhecimento da indenização por danos morais, não se tratando de dupla indenização para anistiado político vedada pelo art. 16 da Lei Federal, pois não se excluem os direitos conferidos por outras normas. A regra, portanto, é a de que não estão excluídas outras hipóteses de indenização, sendo a exceção apenas os casos em que tenham o mesmo fundamento.

Apenas parte do mal causado pelos abusos de autoridade do Estado cometidos durante o período de regime militar que se seguiu ao golpe de 1964 foi reparado através de sucessivas anistias, concedidas pela Lei nº 6.683, de 28.8.79, pela Emenda Constitucional nº 26, de 27.11.85, pelo art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e pelas Leis nº 9.140/95, relativa aos mortos e desaparecidos, e nº 10.559/2002, ora em causa (além que outras que promoveram alterações pontuais nas duas).

Voltada esta última à regulamentação do ADCT, abrange especificamente condenações ou punições, como o afastamento e impedimento de exercício de atividade, decorrentes de atos com motivação política, bem assim fazendo cessar eventuais perseguições que ainda estivessem em trâmite em face dos beneficiados. Trata especificamente de reparação, enquanto a anistia aplicada anteriormente significou, o perdão geral pelo qual foram declarados impuníveis aqueles que praticaram atos considerados delitos outrora.

Cumprido destacar que a jurisprudência do e. STJ se consolidou no sentido de que a reparação econômica pelas leis de anistia não exclui a possibilidade de reconhecimento da indenização por danos morais, sendo exemplo o seguinte julgado:

*- RESP nº 890.930, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJ de 14.06.07, p. 00267:*

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ANISTIA (LEI 9.140/95). ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535, I E II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INAPLICABILIDADE DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/32. ACUMULAÇÃO DE REPARAÇÃO ECONÔMICA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 16 DA LEI 10.559/2002. PRECEDENTES. DESPROVIMENTO.*

*1. Não viola o art. 535, I e II, do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que decide, motivadamente, todas as questões argüidas pela parte, julgando integralmente a lide.*

*2. A pretensão indenizatória decorrente de violação de direitos humanos fundamentais durante o Regime Militar de exceção é imprescritível. Inaplicabilidade da prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto 20.910/32.*

*3. A Lei 10.559/2002 proíbe a acumulação de: (I) reparação econômica em parcela única com reparação econômica em prestação continuada (art. 3º, § 1º); (II) pagamentos, benefícios ou indenizações com o mesmo fundamento, facultando-se ao anistiado político, nesta hipótese, a escolha da opção mais favorável (art. 16).*

*4. Não há vedação para a acumulação da reparação econômica com indenização por danos morais, porquanto se tratam de verbas indenizatórias com fundamentos e finalidades diversas: aquela visa à recomposição patrimonial (danos emergentes e lucros cessantes), ao passo que esta tem por escopo a tutela da integridade moral, expressão dos direitos da personalidade. Aplicação da orientação consolidada na Súmula 37/STJ.*

*5. Os direitos dos anistiados políticos, expressos na Lei 10.559/2002 (art. 1º, I a V), não excluem outros conferidos por outras normas legais ou constitucionais. Insere-se, aqui, o direito fundamental à reparação por danos morais (CF/88, art. 5º, V e X; CC/1916, art. 159; CC/2002, art. 186), que não pode ser suprimido nem cerceado por ato normativo infraconstitucional, tampouco pela interpretação da regra jurídica, sob pena de inconstitucionalidade.*

*6. Recurso especial desprovido."*

Quanto à existência de dano moral, é certo que a condição de excluído das forças armadas gerava uma imagem pública negativa, especialmente naquela época, auge da perseguição aos considerados inimigos do Estado brasileiro. Por isso que qualquer pessoa que fosse, perseguida pelo regime, inevitavelmente trazia consigo a pecha de mau cidadão, sujeito perigoso que deveria ser de preferência extirpado do convívio social. Presumem-se, assim, as humilhações, as restrições sociais, enfim a perda moral decorrente desse estigma pelo abalamento da imagem social dos autores. Daí os reflexos na sua intimidade.

Já está ultrapassada a jurisprudência que inadmitia a responsabilização do causador do dano puramente moral, por incomensurável a dor causada. A existência do dano é reconhecida, assim como sua reparabilidade. Como não há

propriamente como indenizar (tornar indene), restituindo o 'status quo ante', não se vê outra solução mais adequada senão a compensação monetária.

Cabe então buscar a fixação da indenização.

Quanto a esta, em vista da inexistência de uma regra geral, busco subsídio na Lei nº 10.559, que fixa em 30 salários mínimos por ano de punição àqueles que não puderem provar atividade laboral, sendo máxima de R\$ 100.000,00 (cem mil) para cada requerente.

Deve a condenação ser acrescida de correção monetária desde esta data (Súmula nº 362, STJ) e de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados do evento danoso (Súmula 54, STJ) que, segundo a jurisprudência da turma deve ser considerado na data da promulgação da Constituição Federal de 1988, até janeiro de 2003 e, a partir de então, até junho de 2009, da incidência exclusiva da Taxa Selic (artigo 13 da Lei nº 9.065/95 e artigos 405 e 406 do Novo Código Civil) e, após julho de 2009, da aplicação do mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, observados os critérios pertinentes da Resolução CJF nº 134/2010:

- REsp nº 1.020.429, Relator Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJe de 08.06.09:

"CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. NULIDADE DO ACÓRDÃO. CPC, ART. 535.

INOCORRÊNCIA. DANO MORAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. DATA DO ARBITRAMENTO. SÚMULA 362- STJ

I. Quando resolvidas todas as questões devolvidas ao órgão jurisdicional, o julgamento em sentido diverso do pretendido pela parte não corresponde a nulidade.

II. "A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento" (Súmula 362/STJ).

III. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido."

- EDcl no REsp nº 976.059, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 05.08.10:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÕES CONFIGURADAS. SÚMULAS 54 E 362/STJ. PRECEDENTES DO STJ. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS, APENAS COM EFEITOS INTEGRATIVOS.

1. Está pacificado nesta Corte Superior o entendimento de que para as hipóteses de condenação em ações de responsabilidade extracontratual os juros de mora incidem desde a data do evento danoso, nos termos da Súmula 54/STJ.

2. A correção monetária para os valores fixados a título de danos morais deve incidir desde a data da prolação da decisão que estipulou essas indenizações, conforme orientação da Súmula 362/STJ: "A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento".

3. Embargos declaratórios acolhidos, apenas com efeitos integrativos."

- EDcl nos EDcl no REsp nº 1.060.740, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe de 31.05/10:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. NOVOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE PRISÃO INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE A PARTIR DO ARBITRAMENTO DOS DANOS MORAIS (SÚMULA 362/STJ). PREMISSA FÁTICA EQUIVOCADA. ALEGAÇÃO AFASTADA. VALOR ARBITRADO PARA OS DANOS MORAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO CABIMENTO.

1. Hipótese em que o embargante sustenta que o acórdão impugnado partiu de premissa equivocada, na medida em que os autos versam acerca de indenização decorrente de ato ilícito (prisão ilegal), cuja correção monetária deve incidir desde a data do efetivo prejuízo (súmula 43/STJ) e não do arbitramento dos danos morais (súmula 362/STJ). Além disso, insurge-se em relação ao valor da indenização e dos honorários advocatícios.

2. O acórdão embargado foi claro ao consignar que, em caso de indenização por dano moral, consolidou-se o entendimento nesta Corte (súmula 362/STJ) no sentido de que a correção monetária do valor incide desde a data do arbitramento e não a partir do evento danoso, como pretende o ora embargante, sendo inaplicável a súmula 43/STJ. Quanto às demais matérias impugnadas, referentes aos valores arbitrados a título de danos morais e honorários advocatícios, também nada há para aclarar no julgado, que foi preciso e devidamente fundamentado no sentido da incidência da súmula 7/STJ.

3. A insurgência não diz respeito a eventual vício de integração do acórdão impugnado, mas à interpretação que lhe foi desfavorável, motivação essa que não se enquadra nas hipóteses de cabimento dos aclaratórios.

4. Embargos declaratórios rejeitados."

- REsp nº 1.124.471, Relator Ministro LUIZ FUX:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. MORTE DE MENOR POR POLICIAIS. "CHACINA DA BAIXADA". INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS.

*MAJORAÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. VALOR IRRISÓRIO OU ABUSIVO. NÃO CONFIGURADO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANO MORAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA. JUROS DE MORA. TEMPUS REGIT ACTUM. MÉDIA DE SOBREVIDA. TABELA DO IBGE. APLICABILIDADE À PENSÃO DA VÍTIMA DEVIDA AOS AUTORES DA AÇÃO.*

(...)

6. Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso em caso de responsabilidade extracontratual (Súmula 54/STJ). Precedentes: REsp 771926/SC, DJ 23.04.2007; REsp 489439/RJ, DJ 18.08.2006; REsp 76899 2/PB, DJ 28.06.2006. 7. Desta feita, tratando-se de fato gerador que se protraí no tempo, a definição legal dos juros de mora deve observância ao princípio do direito intertemporal segundo o qual tempus regit actum.

8. Os juros não de ser calculados, a partir do evento danoso (Súmula 54/STJ), à base de 0,5% ao mês, ex vi artigo 1.062 do Código Civil de 1916 até a entrada em vigor do Novo Código Civil (Lei nº 10.406/2001).

9. A partir da vigência do Novo Código Civil (Lei nº 10.406/2001) os juros moratórios deverão observar a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional (artigo 406). Taxa esta que, como de sabença, é a SELIC, nos expressos termos da Lei nº 9.250/95. Precedentes: REsp 688536/PA, DJ 18.12.2006; REsp 830189/PR, DJ 07.12.2006; REsp 813.056/PE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16.10.2007, DJ 29.10.2007; REsp 947.523/PE, DJ 17.09.2007; REsp 856296/SP DJ 04.12.2006; AgRg no Ag 766853/MG, DJ 16.10.2006.

(...)"

Condeno ainda a ré ao pagamento de honorários advocatícios em favor dos autores, que ora fixo em 10% do valor da condenação, e ao ressarcimento das custas eventualmente despendidas, estas atualizadas desde o pagamento e com juros a partir da citação ou do pagamento, se no curso da ação.

**Por esses fundamentos, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, afasto a preliminar e dou provimento à apelação.**

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 27 de março de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0650325-03.1984.4.03.6100/SP

2000.03.99.070452-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO MILTON CORDEIRO LEITE e outros  
: MARILENA GIOIELLI MURCIA  
: MARIA THEREZA DE JESUS ALMEIDA  
: ONEYDE CARDILLO  
: MARIA ELISA VASQUES KRAUSE  
: MARIA LUCIA AGUIAR SAMPAIO  
: IRLENE DE CARVALHO APREA  
: HELENA ETSUKO OYAMA PEDRAO  
: SELMA MANGINI PRADO  
: MARIA HELENA IORIO  
: CLARIBEL THEREZINHA AYRES E SILVA  
: ITAMIR PRANTERA DE TOLEDO  
: PEDRO ROGERIO XAVER SOLARES

: NILVA MARISA PASCHOAL NADDAF  
: THEREZA CARMELLO  
: ELMINA PEREIRA PEIXOTO  
: JOANNA RAVENNA PINHEIRO  
: THEREZA APARECIDA FONSECA ZABEU  
: LUCILA MOREIRA PINTO  
: JOSE LUIZ DO VALLE  
: RONALD COLOMBINI  
: IZIDRO RODRIGUES SONORA  
: RUBENS DE OLIVEIRA  
: NEYDE DE LIMA SANTOS CORBELLI  
ADVOGADO : HIDEO HAGA  
: ARY DURVAL RAPANELLI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.06.50325-0 18 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que reconheceu o direito dos autores à vantagem pessoal denominada "quintos", estatuída pela Lei 6732/79, incorporando-se à remuneração.

É o relatório do necessário.

#### DECIDO

Passo a decidir nos termos do artigo 557 do CPC, eis que se trata de matéria pacificada na Instancia Superior.

De efeito, consoante o **Superior Tribunal de Justiça**:

A Lei nº 6.732, de 4 de dezembro de 1979, ao dar nova redação ao art. 180, da Lei nº 1.711/52, estampa o § 2º da seguinte maneira:

*"No caso do item II deste artigo, quando mais de um cargo ou função tenha sido exercido, serão atribuídas as vantagens do de maior valor, desde que lhe corresponda um exercício mínimo de dois (2) anos... "*

**(AR 207 - 1989/0007989-1 - 02/10/1989)**

**ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PUBLICOS. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS DETERMINADA PELA LEI FEDERAL 6.732/1979. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO COM ATRASO. DEBITO DE NATUREZA ALIMENTAR. CORREÇÃO MONETARIA DESDE QUANDO DEVIDA CADA PARCELA.**

**1 - O DISTRITO FEDERAL PAGOU COM ATRASO OS VALORES CONCERNENTES A INCORPORAÇÃO DE QUINTOS, DETERMINADA PELA LEI FEDERAL 6.732, DE 04/12/1979, RAZÃO PELA QUAL NÃO HA O QUE RETIFICAR NO ACORDÃO ATACADO QUE, EM ATENÇÃO A NATUREZA ALIMENTAR DO DEBITO, CONFIRMANDO A SENTENÇA, ENTENDEU DEVIDA CORREÇÃO MONETARIA DESDE QUANDO DEVIDA CADA PARCELA, FICANDO AFASTADA, PORTANTO A ALEGADA NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 1. E 3., DO DEC 20.910/1932 E AO ART. 1., PAR. 1. E PAR. 2., DA LEI 6.899/1981. 2 - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.**

**Processo RESP 199500288885 RESP - RECURSO ESPECIAL - 67722 Relator(a) FERNANDO GONÇALVES Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJ DATA:19/12/1997 PG:67542 Data da Decisão 01/12/1997 Data da Publicação 19/12/1997**

*Este E. Tribunal Regional Federal já reconheceu o direito reclamado na ação originária.*

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CUMULAÇÃO SUBJETIVA. POSSIBILIDADE. EFEITOS DA REVELIA. NÃO-APLICAÇÃO. ART. 320, II, DO CPC. INCORPORAÇÃO DA VANTAGEM PESSOAL DENOMINADA "QUINTOS". CONTAGEM DE TODO O TEMPO DE EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO, FUNÇÃO GRATIFICADA OU DE CONFIANÇA ATÉ COMPLETAREM OS CINCO QUINTOS. LEI 6.732/79. DECRETO-LEI 2.153/84. EFEITOS FINANCEIROS A PARTIR DE 05.12.79.**

*- Nos termos do artigo 13, §1.º, da Lei nº 6.439/77, incumbia à Procuradoria do IAPAS a representação judicial das entidades componentes do SINPAS (IAPAS, INPS e INAMPS), não se verificando prejuízo na cumulação subjetiva de ações dos autores, em face dos referidos Institutos. - Não há que se falar em aplicação dos efeitos da revelia aos institutos-réus, no que tange à ampliação do pólo ativo, pois, figurando como ré autarquia federal, qualificada como pessoa jurídica de direito público, fica caracterizado tratar-se de direito indisponível, ao qual*

se aplica o disposto no artigo 320, II, do Código de Processo Civil. - Os autores pleitearam a condenação da Autarquia Previdenciária ao pagamento, a partir da edição da Lei 6.732/79, das parcelas atrasadas, relativas à incorporação aos seus vencimentos da vantagem pessoal denominada "quintos", contados desde o primeiro provimento de função comissionada ou cargo de confiança. - A parte ré demonstrou que, na data da citação, já havia sido admitida a "contagem do período de exercício de cargos de direção e/ou funções anteriores à instituição dos Grupos-Direção e Assessoramento Superiores e Direção e Assistência Intermediária", "com efeitos financeiros a contar de 05.12.79". - De acordo com a Circular-Conjunta n.º 04, de 26.07.84, das Diretorias dos Departamentos de Pessoal do IAPAS, INAMPS e INPS, logo após a edição do Decreto-lei 2.153/84, que alterou a redação do artigo 3.º da Lei 6.732/79, foi determinado, aos órgãos locais de pessoal, o imediato levantamento dos servidores que já estavam percebendo a vantagem pessoal prevista na Lei 6.732/79, para fins de revisão e pagamento das diferenças devidas a partir de 05.12.79. - Também os autores juntaram aos autos cópias de Contra-recibos de Pagamento e Portarias, emitidos pelo IAPAS e pelo INPS, demonstrando o pagamento da verba requerida, a partir de 05.12.79, sob a rubrica "Vantagem Lei 6.732". - Intimados a especificar provas, os autores requereram o julgamento antecipado da lide, sem lograr comprovar as suas alegações de que as verbas pleiteadas estavam pendentes de pagamento, quanto ao período compreendido entre a edição da Lei 6.732/79 e do Decreto-lei 2.153/84, e de que não foram pagas conforme devido com relação às autoras Mathilde Cecy Campos Galvão e Dalva Montezino Teixeira. - Sendo assim, revela-se desnecessário e inútil o provimento jurisdicional pleiteado pelos autores, pois, na data do ajuizamento da presente ação (31.07.84) a pretensão deduzida na inicial já havia sido atendida pela parte ré. - Recurso de apelação improvido. **Processo AC 94030615079 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 194012 Relator(a) JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO Fonte DJF3 DATA:10/09/2008 Data da Decisão 20/08/2008 Data da Publicação 10/09/2008**  
Com tais considerações, nego seguimento à apelação para manter a sentença como lançada.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007151-31.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.007151-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro  
APELADO : CELIA REGINA CORREA NAVARRO  
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO SIQUEIRA RAMOS e outro  
REPRESENTANTE : ROBERTO BARROS DE JESUS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da CEF em face de sentença que deu pela procedência parcial do pedido, no qual a autora ingressou visando à revisão do contrato de mútuo de imóvel financiado pelo Sistema Financeiro Nacional.

A CEF argúi preliminar de ilegitimidade passiva e pede apreciação do agravo retido interposto para questionar a fixação de honorários periciais (fls. 307/310). No mais, pleiteia, em síntese, a reforma do provimento hostilizado.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

### **LEGITIMIDADE DA CEF**

Deixo de acolher a alegada ilegitimidade passiva da CEF, uma vez que o reconhecimento da legitimidade da Emgea demanda a transferência de créditos por meio de instrumento particular com força de escritura pública, consoante disposição do artigo 9º, da Medida Provisória n.º 2.155, e a Caixa Econômica Federal não instruiu o recurso com os documentos comprobatórios da cessão de crédito àquela empresa e de notificação aos mutuários, de forma a possibilitar a inclusão da EMGEA no pólo passivo da presente demanda. A cessão de créditos eventualmente firmada com a EMGEA não autoriza a substituição de parte, ademais sem o consentimento da parte contrária.

**No mérito:**

### **PES**

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

A matéria é regida pelos diversos diplomas legais que estipulam o funcionamento do SFH e pelas disposições do contrato, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

Trata-se de ônus de fácil cumprimento, por se tratar de mera operação aritmética cotejando os valores da prestação cobrada e do salário, cujo montante pode ser comprovado também sem maiores dificuldades, pela apresentação do demonstrativo de pagamento, que inclusive poderia ser feito na esfera administrativa, por expressa previsão do no artigo 2º da Lei 8.100/90.

A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato, não infringe a cláusula PES.

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Entretanto, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo expert assume relevante importância para o convencimento do julgador.

Se o contrato prevê o reajuste pela equivalência salarial para preservar a relação inicial entre o valor da prestação e a renda familiar, a mera constatação de aumentos salariais em índices inferiores aos previstos no contrato e aplicados não significa necessariamente a inobservância dos critérios pactuados, pela possibilidade de que reajustes tenham sido inferiores ao do aumento salarial de outras épocas, de tal sorte que não tenha sido excedida a proporção do salário inicialmente comprometida com o pagamento das prestações.

Segundo consta do trabalho do perito, a Caixa Econômica Federal - CEF aplicou índices de variação salarial que não correspondem aos obtidos pela categoria profissional do mutuário, o que deveria ter sido providenciado pela instituição financeira .

### **QUANTO AO CES**

Correta, em tese, a incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES na 1ª (primeira) parcela do financiamento

O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir

sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93.

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi criado por meio da RC nº 36/69 do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH, a qual regulamentou o reajustamento das prestações no Sistema Financeiro da Habitação - SFH e criou o Plano de Equivalência Salarial - PES, verbis:

*"3. O valor inicial da prestação, no PES, será obtido pela multiplicação da prestação de amortização, juros e taxa calculada pelo Sistema Francês de juros compostos (Tabela Price), por um coeficiente de equiparação salarial.*

*3.1. O coeficiente de equiparação salarial será fixado periodicamente pelo BNH (...)."*

Posteriormente, o Banco Central do Brasil, por meio da Circular nº 1.278/88, estabeleceu outros pontos fundamentais relativos aos financiamentos habitacionais no plano do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, dentre eles o seguinte:

*"O Coeficiente de Equiparação Salarial (CES) utilizado para fins de cálculo de prestação mensal do financiamento será de 1,15 (um inteiro e quinze centésimos), o qual incidirá, inclusive, no prêmio mensal dos seguros previstos na Apólice de Seguro Habitacional;"*

Destarte, de se ver que a previsão de incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES nos contratos de mútuo firmados com base no Plano de Equivalência Salarial - PES, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, remonta há bem antes do advento da Lei nº 8.692/93.

Entretanto, a aplicação do referido coeficiente só é admitida para os contratos firmados em data anterior à publicação da Lei nº 8.692/93, se prevista expressamente no instrumento, a fim de proporcionar principalmente ao mutuário o pleno conhecimento de todos os encargos oriundos do financiamento.

Nesse sentido, os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: REsp 576638/RS, Relator Ministro Fernando Gonçalves, 4ª Turma; REsp 568192/RS, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma; do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região: AC 616629/RS, Relator Juiz Eduardo Tonetto Picarelli, 4ª Turma; e do Tribunal Regional Federal da 1ª Região: Agravo 2001.01.00.037462-6, Relatora Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, 5ª Turma.

Da análise da cópia do contrato de mútuo habitacional firmado entre os autores e a Caixa Econômica Federal - CEF, verifico que não há disposição expressa prevendo o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no financiamento.

Desta feita, há que se reconhecer a não aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da prestação do financiamento, vez que existe disposição contratual expressa nesse sentido, o que deve ser respeitada.

## **APLICAÇÃO DA URV E JUROS**

Nas questões referentes à URV, não se discutem os acréscimos salariais, em vista da disciplina legal indexando os salários e prevendo os reajustes.

E se não se proíbe o repasse da variação da URV aos salários, os questionamentos que tecnicamente podem ser feitos dizem respeito à natureza dos acréscimos salariais decorrentes da implantação do Plano Real na fase de indexação de preços e salários pela URV. A questão encaminha-se para a hipótese de não ter o repasse a natureza de reajuste salarial, mas de mera reposição de perdas salariais.

A distinção não se sustenta e, de todo modo, configura questão inteiramente estranha às relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH, presididas pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, pertinentes aos interesses da categoria profissional na relação entre capital e trabalho.

É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico. Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

A suposta desproporcionalidade não decorre da metodologia de conversão dos salários em URV e da conversão dos valores da prestação em cruzeiros reais, sendo fundamental apurar se, com a conversão dos salários em URV, houve reajuste em cruzeiros reais, e se este índice foi observado na atualização das prestações, cuidando-se, pois, de uma questão de prova, e não de entendimento meramente formal.

Não há qualquer norma constitucional proibindo o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964).

Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela Price, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante toda o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor:

*DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.*

*I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).*

*II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente. devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*III - Não havendo a previsão da observação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP para o reajustamento das prestações, não há que se falar na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da 1ª (primeira) prestação, o que foi respeitado pela Caixa Econômica Federal- CEF, conforme demonstra a planilha de evolução do financiamento acostada aos autos. Portanto, não procede a alegação dos recorrentes nesse sentido.*

*IV - O contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8. 177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.*

*V - No caso dos autos, além de o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1999, ou seja, posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8. 177/91, há ainda disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial TR. Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.*

*VI - Com relação aos juros anuais, os autores alegam que a Caixa Econômica Federal - CEF vem aplicando uma taxa superior a 10%, o que, segundo eles, fere o disposto no artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Tal alegação deve ser afastada, a uma, porque o contrato de mútuo habitacional foi firmado em 1999, devendo reger-se, no que diz respeito à taxa efetiva de juros anual, pelo disposto no artigo 25, da Lei nº 8.692/93, o qual prevê o máximo de 12% ao ano e, a duas, porque há cláusula contratual expressa no sentido de cobrar uma taxa efetiva de juros anual de 8,2999%, ou seja, inferior ao exigido por lei, e mais, inferior ainda à apontada pelos autores como correta.*

*VII - Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*VIII - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extra judicial do imóvel, para o caso de inadimplemento.*

*IX - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.*

*X - Apelação improvida.*

*(TRF 3º Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecília Mel/o, DJU de 03.08.2007)*

O STJ firmou entendimento de que, nos contratos celebrados no âmbito do SFH, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. No caso, a taxa efetiva de juros prevista no contrato não implica capitalização, independentemente do sistema de amortização utilizado, como tampouco acarreta desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que os juros reais não excedem 12% ao ano.

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração:

***SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.***

*- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.*

*- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.*

*- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito,*

não há falar em repetição de indébito.

- *Apelação improvida.*

(TRF 4ª Região, Ac nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005) CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR.. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.

- *Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.*

- *É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n.º 4.380/64.*

- *Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.*

- *Apelação parcialmente provida.*

(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)

## **NÃO HÁ IMPREVISÃO**

Não se pode falar em imprevisão quando o contrato dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

As oscilações do contrato decorrentes da inflação não constituem, portanto, fato imprevisito, nem mesmo quanto à sua extensão ou quanto às suas conseqüências.

Os influxos da realidade econômico-financeira operam simultaneamente a perda de valor real das prestações e do saldo devedor. No momento em que é paga a primeira prestação, já houve inflação sobre o valor pactuado na data de assinatura do contrato.

## **APLICAÇÃO DO CDC**

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".*

1. *Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*

2. *O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.*

3. *A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

4. *À época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n.º 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n.º 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".*

5. O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.
6. O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.
7. O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução nº 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução nº 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.
8. As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; RE.sp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.
9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".  
(STJ. r Turma, RESP 6919291 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI. DJ 1910912005. p. 207)

## TR

Com relação à utilização da Taxa Referencial - TR como índice de atualização do saldo devedor, destaco que o contrato firmado entre as partes que remete à aplicação de coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para o reajustamento dos depósitos de poupança.

Quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

Essa foi a interpretação do Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende do seguinte acórdão:

### *'CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE INDEXAÇÃO.*

*I. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurelio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.*

*II. No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. E dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR.*

*III. - R.E. não conhecido.*

*(STF - RE 175648/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 29/11/1994, v.u., DJ 04/08/1995).'*

No caso dos autos, não há nenhum índice previamente estabelecido que foi substituído pela Taxa Referencial - TR, e sim, há disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do contrato à aplicação do referido indexador.

Para corroborar o entendimento por mim adotado, peço vênia para transcrever trecho do voto do e. Ministro Teori Albino Zavascki, Relator do REsp 615351 interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, julgado em 17/05/2005, votação unânime, publicado no DJ de 30/05/2005, pág. 223, no qual Sua Excelência põe termo à qualquer dúvida pendente no que tange à aplicação da Taxa Referencial - TR em contratos celebrados em data anterior à Lei nº 8.177/91:

*'(...) Desta forma, sendo a TR sucessora legal do índice até então utilizado para corrigir os depósitos da*

poupança, não há por que afastar sua incidência sobre o saldo devedor do contrato. Tal orientação encontra respaldo no entendimento sumulado desta Corte no sentido de que "a Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada" (Súmula 295). No contrato em comento, mesmo tendo sido firmado anteriormente à entrada em vigor da referida lei (fl. 35/38), já havia nele expressa menção à utilização do índice aplicável ao reajuste dos depósitos em poupança, como se vê na cláusula décima sexta (fls. 36-v). Não há, portanto, falar em ilegalidade porquanto observadas as previsões legais e contratuais. Neste ponto, portanto, prospera a irresignação recursal. (...)'

Confira-se, a seguir, a íntegra do julgado acima referido:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE OS ACÓRDÃOS CONFRONTADOS. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL. TABELA PRICE.**

1. Para o conhecimento do recurso pela alínea c do permissivo constitucional, impõe-se que o paradigma colacionado tenha enfrentado o mesmo tema discutido pelo acórdão recorrido, e, ainda, tenha lhe dado solução jurídica diversa.

2. A TR, com o julgamento da ADIn 493, não foi excluída do ordenamento jurídico pátrio, tendo apenas o seu âmbito de incidência limitado ao período posterior à edição da Lei 8.177, de 1991.

3. Aplica-se a Taxa Referencial aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH, ainda que anteriores a entrada em vigor da Lei 8.177/91, mas que prevejam a correção do saldo devedor pela taxa básica aplicável aos depósitos da poupança. (grifo meu).

4. Em nosso sistema, não é permitida a capitalização de juros (súmula 121/STF), salvo quando a lei expressamente a admite, o que não ocorre na legislação que regula o Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Precedentes.

5. O sistema de amortização pela "Tabela Price" pode importar a incorporação de juros sobre juros, circunstância essa cuja verificação não é cabível em sede de recurso especial, já que supõe exame de prova e de interpretação de cláusula contratual (Súmulas 05 e 07/ STJ). Precedentes.

6. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta parte, provido."

(STJ, REsp 615351/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 17/05/2005, v.u., DJ 30/05/2005, pág. 223).

Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte do credor hipotecário, não havendo razões para substituição pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

## **É CORRETA PRÉVIA CORREÇÃO SALDO DEVEDOR NA AMORTIZAÇÃO**

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, que não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, critério que de modo algum beneficia a instituição financeira em prejuízo do mutuário.

## **AMORTIZAÇÃO NEGATIVA**

O simples registro de amortização negativa não implica incidência de juros sobre juros. De toda sorte, a amortização negativa sequer implica imputação dos juros no capital, uma vez que o valor pago naqueles meses imputa-se primeiro aos juros, e a amortização negativa decorria da correção monetária, que, não paga, integra-se ao principal e pode sofrer a incidência de juros, conforme expressamente previsto no Código Civil artigo 354, em sua atual redação, e artigo 993 do Código Civil de 1916:

*"Art. 354. Havendo capital e juros, o pagamento imputar-se-á primeiro nos juros vencidos, e depois no capital, salvo estipulação em contrário, ou se o credor passar a quitação por conta do capital."*

**CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. CDC. APLICAÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%.**

**AFASTAMENTO. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. TR. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO.**

1 - Consoante entendimento jurisprudencial é aplicável o CDC aos contratos de mútuo hipotecário pelo SFH.

2 - O art. 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64, consoante entendimento da Segunda Seção, não trata de limitação de juros remuneratórios a 10% ao ano, mas tão-somente de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no art. 5º do mesmo diploma legal.

3 - Prevendo o contrato a incidência dos índices de correção dos saldos das cadernetas de poupança, legítimo é o

uso da TR.

4 - No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como tabela price, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei (agres 543841/RN e AGResp 575750/RN). Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.

5 - É possível a compensação de honorários advocatícios, em observância ao art. 21 do CPC, sem que isto importe em violação ao art. 23 da Lei 8.906/94.

6 - Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido.

(STJ RESP 200600748569 QUARTA TURMA DJ DATA:17/12/2007 Relator(a) FERNANDO GONÇALVES)

## CADIN

A inadimplência legítima a inscrição do nome do mutuário nos cadastros de proteção ao crédito:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SAC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os mutuários, ora agravantes, efetuaram o pagamento de somente 18 (dezoito) parcelas do financiamento contratado.*

*II - Verifico que na ação originária os agravantes limitaram-se a hostilizar genericamente a forma de reajustamento das prestações do mútuo e as cláusulas contratuais acordadas livremente entre as partes, sem trazer elementos que evidenciassem a caracterização de aumentos abusivos das prestações, restando ausente demonstração de plausibilidade do direito afirmado.*

*III - Mister apontar que trata se de contrato recentemente celebrado (setembro/2005), cujo critério de amortização foi lastreado em cláusula SAC - sistema legalmente instituído e acordado entre as partes - e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.*

*IV - Diante de tal quadro, parece inaceitável concluir pelo desrespeito por parte da Caixa Econômica Federal - CEF com relação aos critérios de atualização monetária ajustados no contrato.*

*V - Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - ainda que não reconhecida judicialmente sua exatidão, tendo em vista, por um lado, o direito do devedor de cessar a incidência dos juros e outros acréscimos relativos ao valor pago que considera devido; por outro, o interesse do credor em ter à sua disposição uma parcela de seu crédito, sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial.*

*VI - Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.*

*VII - Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário proteção em relação a medidas, permitidas por lei e/ou pelo contrato, que a instituição financeira adotar para haver seu crédito.*

*VIII - Em outro giro, a inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.*

*IX - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.*

*X - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da inexistência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.*

*XI - Agravo parcialmente provido."*

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 2007.03.00.089328-0 - SEGUNDA TURMA - DJF3, DATA: 13/11/2008 Relator(a) JUIZA CECILIA MELLO)

## LEILÃO

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de*

1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.

3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

(...) "

(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).

"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70166. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.

2. Apelação desprovida".

(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).

O saldo devedor e as prestações dos contratos de financiamento firmados sob a égide do SFH devem ser reajustados em abril de 1990 pelo IPC de março do mesmo ano, pelo percentual de 84,32%, na forma prevista na Lei 7.730/89, sendo imprópria a adoção do BTNF, que é somente cabível para atualização dos cruzados novos bloqueados por força do artigo 6º, § 2º, da Lei nº 8.024/90:

"FINANCEIRO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE.

- Em sede de correção monetária do saldo devedor dos contratos de financiamento imobiliário deve ser aplicado o índice de preço ao consumidor - IPC, na forma prevista no sistema da Lei nº 7.730/89.

- É imprópria, no caso, à míngua de previsão legal, a adoção do BTNF, somente cabível para a atualização dos cruzados novos bloqueados por força do disposto no art. 6º, § 2º, da Lei n.º 8.024/90.

- Embargos de Divergência conhecidos e rejeitados".

(STJ, Corte Especial, ERESP 218426/SP, Relator Min. VICENTE LEAL, DJ 10/04/2004, p. 148).

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. SFH. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA. SÚMULA 168/STJ. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ADOÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. POSSIBILIDADE. ABRIL/90. IPC DE MARÇO NO PERCENTUAL DE 84,32%. PRECEDENTES.

1 - Está pacificado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (EREsp n. 218.426/ES, CORTE ESPECIAL, DJU de 19.04.2004).

3 - Do mesmo modo, sem controvérsia a tese de ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado (AgRg na Pet 4.831/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, CORTE ESPECIAL, DJ 27.11.2006).

3 - Incidência da súmula 168/STJ.

4 - Agravo regimental desprovido.

(STJ, AERSP nº 2006.02033782, Ministro Fernando Gonçalves, DJ de 03.09.2007)

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR

**AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (REsp n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).*

*II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).*

*III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.*

*IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do REsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as parte.*

*V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.*

*VI. Agravo desprovido.*

*(STJ, AGRESP nº 2006.00260024, Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ de 11.12.06)*

Custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, pelos autores, uma vez que a CEF decaiu de parte mínima do pedido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, rejeito a preliminar, nego provimento ao agravo retido e dou parcial provimento à apelação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de março de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0201124-75.1996.4.03.6104/SP

2002.03.99.012234-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : NEMERIO CESCINETTO e outros  
: NILSE COSTA FELICIANO  
: MILTON CORDEIRO DOS SANTOS  
: FRANCISCO SA FERNANDES  
: ALBERTO HERRERA DIAZ  
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 96.02.01124-6 2 Vr SANTOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pelos autores em ação ordinária em que buscam seja reconhecido o direito de incorporação de vantagem pessoal nominalmente identificada, prevista no artigo 5º do Decreto-Lei nº 2280/85,

com todos os reflexos daí advindos.

É o relatório do necessário.

DECIDO

Passo a decidir nos termos do artigo 557 do CPC, eis que temos aqui matéria pacificada na Instancia Superior.

De efeito, consoante o **Superior Tribunal de Justiça:**

*DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DO DNOS. GRATIFICAÇÃO DE COMPLEMENTAÇÃO SALARIAL (DECRETO-LEI 2.438/88). NATUREZA JURÍDICA DE VANTAGEM PESSOAL NOMINALMENTE IDENTIFICADA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Embargos de declaração admitidos como agravo regimental, em razão de seu manifesto caráter infringente. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal.*

*2. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a complementação salarial prevista no Decreto-Lei 2.438/88 tem natureza jurídica de vantagem pessoal nominalmente identificável, nela incidindo os reajustamentos gerais de vencimentos e salários, sendo vedada, ainda, sua incorporação. Precedentes do STJ.*

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

*STJ Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJE DATA:02/02/2009 Data da Decisão 04/12/2008 Data da Publicação 02/02/2009*

*"Inexiste respaldo normativo à percepção da 'Complementação Salarial' calculada em 70% ou 100% sobre vencimento básico, no período compreendido entre novembro de 1989 (advento da Lei n.º 7.923/89) a junho de 1992 (edição da Lei n.º 8.460/92), por permanecer o benefício pleiteado com natureza jurídica de 'vantagem pessoal nominalmente identificável', nos termos do Decreto-lei n.º 2.438/88"*

*(REsp 389.484/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 6/2/06).*

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. COMPLEMENTAÇÃO SALARIAL. SERVIDORES DO DNOCS. CÁLCULO. FORMA ORIGINAL. IMPOSSIBILIDADE. VANTAGEM PESSOAL. REAJUSTE. REVISÃO GERAL DE PROVENTOS.*

*É assente o entendimento de que a complementação salarial inserta no Decreto-lei nº 2.438/88 constitui vantagem pessoal nominalmente identificável, razão pela qual é descabida sua vinculação ao vencimento-básico, nela incidindo tão-somente os índices de revisão geral dos proventos.*

*Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp 663.387/CE, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 11/4/05)*

*RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO SALARIAL (DECRETO-LEI Nº 2.438/88). NATUREZA JURÍDICA DE VANTAGEM PESSOAL NOMINALMENTE IDENTIFICÁVEL. ABSORÇÃO. ARTIGO 2º, PARÁGRAFO 4º, DA LEI 7.923/89. REVOGAÇÃO PELA LEI 7.995/90.*

*[...]*

*2. A Complementação Salarial prevista no Decreto-lei nº 2.438/88 tem natureza jurídica de vantagem pessoal nominalmente identificável, nela incidindo os reajustamentos gerais de vencimentos e salários, sendo vedada, ainda, sua incorporação aos vencimentos ou salário, nos termos do artigo 3º do Decreto-lei nº 2.438/88.*

*3. A Lei 7.995, de 9 de janeiro de 1990, que dispõe sobre a remuneração de servidores civis do Poder Executivo, na Administração Direta e nas autarquias, e dá outras providências, revogou o parágrafo 4º do artigo 2º da Lei 7.923/89 (artigo 9º), com efeitos financeiros a partir de 1º de novembro de 1989 (artigo 8º), resultando que a Complementação Salarial não foi absorvida pela remuneração dos servidores, por ter sido expressamente excepcionada pelo inciso XXXII do parágrafo 3º do artigo 2º da Lei 7.923/89.*

*4. Inexiste amparo legal para que a Complementação Salarial esteja vinculada, no período reclamado pelos servidores, de novembro de 1989 a junho de 1992, ao percentual de 70% incidente sobre o vencimento-base percebido, persistindo a natureza jurídica que lhe atribuiu o Decreto-lei nº 2.438/88, que a submeteu aos reajustes gerais de vencimentos e salários (artigo 5º do Decreto-lei nº 2.280/85).*

*5. Recurso conhecido.*

*(REsp 329.706/CE, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, DJ 19/12/02)*

Com tais considerações, nego seguimento à apelação para manter a sentença como lançada.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2012.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001119-39.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.001119-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : CELSO CAETANO e outro  
ADVOGADO : VIRGINIA MACHADO PEREIRA e outro  
APELANTE : MARIA JOSE BENTO CAETANO  
APELANTE : DELFIN RIO S/A CREDITO IMOBILIARIO  
ADVOGADO : SANDRA MARIA ABDALLA ROSTAGNO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00011193920034036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DESPACHO

1. Intime-se inicialmente a Caixa Econômica Federal - CEF para manifestar-se, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre a petição de fls. 770/771, trazida aos autos pelos autores.

2. Após, intime-se a parte autora, no prazo de 5 (cinco) dias, para manifestar-se sobre a petição de fls. 837/838 e documentos de fls. 839/880.

Decorrido este prazo, tornem-me os autos conclusos.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000133-66.2004.4.03.6116/SP

2004.61.16.000133-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VALDIR BENEDITO RODRIGUES  
APELADO : JOSE CARLOS REIS  
ADVOGADO : ADALBERTO RAMOS e outro  
PARTE RE' : C A S CONSTRUTORA LTDA  
ADVOGADO : TANIA MARIA PEREIRA MENDES e outro

#### DECISÃO

Tendo em vista que as partes se compuseram extrajudicialmente, conforme noticiado às fls. 558/559, tendo a Caixa Econômica Federal concordado com os termos do acordo (fls. 562), extingo o processo, com resolução do

mérito, nos termos do art. 269, III, do Código de Processo Civil.  
Após, cumpridas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à origem, com as cautelas usuais.  
Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015137-03.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.015137-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : SHUBIO SANTO OSSADA  
ADVOGADO : LAURO HIROSHI MIYAKE  
INTERESSADO : GIRASSOL IND/ CERAMICA LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.00.00002-3 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução.

Alega o apelante-executado, em sem apelo, que o crédito está prescrito; que é parte ilegítima para a execução; que desde 02/06/86 não faz mais parte do quadro social da executada; que os outros sócios não foram citados e dever-se-iam esgotar todos os meios para que esta ocorresse. Por fim, diz que o seu imóvel penhorado é bem de família.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

#### É O RELATÓRIO.

Trata-se de querela passível de solução pela sistemática do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O crédito em relação ao embargante está prescrito. Consolidou-se a jurisprudência no sentido de que a citação da pessoa jurídica não tem o condão de suspender a prescrição com relação aos sócios. Estes, pois, devem ser fundamentadamente colocados no pólo passivo e citados no quinquídio legal (não nos esqueçamos de que o art. 46 da Lei nº 8.212/91 já foi tido como inconstitucional pelo C. Supremo Tribunal Federal, não existindo mais prazo de dez anos). Ora, no caso dos autos, a empresa foi citada dentro dos cinco anos subsequentes (27/11/85, sendo a última data da dívida a competência 09/83), mas não o ora embargante, que somente veio a ser citado em 07/06/2002, fato incontroverso nos autos. A citação da empresa, repita-se, não aproveita aos sócios em um momento anterior, no qual ainda não houve o redirecionamento da execução. Neste sentido, é firme a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o que inclusive dá lastro para a aplicação do artigo 557 do CPC ( STJ, AgResp 86341, 2ª T., Rel. Ministra Laurita Vaz, DJ 14/04/03).

Pouco importa, assim, se houve procedimento administrativo, pois este foi movido em relação à empresa e, por isto, não "aproveita" (na verdade o prejudicaria caso o autor se encontrasse no referido procedimento).

Friso, por fim, que o acolhimento da tese da ocorrência da prescrição torna prejudicada a análise das demais argumentações.

Assim, prescrito o crédito exequente, a demanda há de ser julgada procedente, com a inversão da sucumbência em relação ao embargante apelante.

Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor, na forma acima descrita.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2012.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054477-55.1998.4.03.6100/SP

2006.03.99.027479-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
APELADO : SERGIO AUGUSTO SOARES PUGLIESE e outro  
: MARCIA NASCIMENTO BRASILIENSE  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro  
No. ORIG. : 98.00.54477-1 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da CEF em face de sentença que deu pela procedência parcial do pedido, no qual a autora ingressou visando à revisão do contrato de mútuo de imóvel financiado pelo Sistema Financeiro Nacional.

A CEF suscita preliminares de litisconsórcio necessário, carência de ação, ilegitimidade passiva e decadência e, no mérito, em síntese, pede a reforma do provimento hostilizado.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

#### **DESNECESSIDADE DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO DA UNIÃO**

A arguição de necessidade de litisconsórcio passivo necessário da União já foi há tempos afastada maciçamente pela Jurisprudência (STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006).

#### **LEGITIMIDADE DA CEF**

Deixo de acolher a alegada ilegitimidade passiva da CEF, uma vez que o reconhecimento da legitimidade da Emgea demanda a transferência de créditos por meio de instrumento particular com força de escritura pública, consoante disposição do artigo 9º, da Medida Provisória n.º 2.155, e a Caixa Econômica Federal não instruiu o recurso com os documentos comprobatórios da cessão de crédito àquela empresa e de notificação aos mutuários, de forma a possibilitar a inclusão da EMGEA no pólo passivo da presente demanda. A cessão de créditos eventualmente firmada com a EMGEA não autoriza a substituição de parte, ademais sem o consentimento da parte contrária.

## **CEF SUCEDE BNH**

Compete à CEF, na qualidade de sucessora legal do Banco Nacional da Habitação - BNH, nos termos do artigo 1º, §1º, do Decreto-Lei n.º 2.291/86 e como Agente Financeiro da relação contratual objeto da presente demanda, ocupar o pólo passivo:

*"ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUO HIPOTECÁRIO.*

*1. A Caixa Econômica Federal é parte legítima para integrar o pólo passivo das ações movidas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação, porque a ela (CEF) foram transferidos todos os direitos e obrigações do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH. Entendimento consubstanciado na Súmula 327 do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Somente após as alterações introduzidas pela Lei 10.150/2000, estabeleceu-se que, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS de um dos financiamentos.*

*3. Não se pode estender ao mutuário, que obteve duplo financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação em data anterior à edição da Lei 10.150/2000, penalidade pelo descumprimento das obrigações assumidas que não aquelas avençadas no contrato firmado e na legislação então em vigor. Diante disso, tem-se por inaplicável a norma superveniente, restritiva da concessão do benefício à quitação de um único contrato de financiamento pelo FCVS. Precedentes: Resp 614.053/RS, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 05.08.2004; AGREsp 611.325/AM, 2ª T., Min. Franciulli Netto, DJ de 06.03.2006.*

*4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido. REsp 902117 / AL Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) T1 - PRIMEIRA TURMA DJ 01.10.2007 p. 237*

*"PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO - SFH - PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS. 1. O julgado submete-se ao reexame necessário, nos termos do art. 475, I, do CPC, em constando a União do pólo passivo da demanda. 2. A União não tem legitimidade para ser ré nas ações propostas por mutuários do SFH, porque a ela não foram transferidos os direitos e obrigações do BNH, mas tão-somente à Caixa Econômica Federal - CEF. Precedentes do STJ. 3. Requerentes condenados ao pagamento das custas e da verba honorária, esta fixada em 10% do valor da causa, atualizado, em favor da União. 4. Recurso e remessa oficial, tida como interposta, providos. Acolhida a preliminar de ilegitimidade de parte para excluir a União do pólo passivo da demanda." AC - APELAÇÃO CÍVEL - 695563 Nº Documento: 4 / 51 Processo: 1999.61.00.050694-9 UF: SP Doc.: TRF300129860*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO FIRMADO SOB AS NORMAS DO SFH. CESSÃO DE CRÉDITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.196-3. LEGITIMIDADE. CEF E EMGEA.*

*I - A CEF, na qualidade de sucessora do BNH, deve figurar no pólo passivo das ações versando contrato de financiamento pelo SFH, a cessão de créditos prevista na MP n.º 2.196-3 não derrogando sua legitimidade para responder pelas eventuais conseqüências da demanda.*

*II - Incidência do disposto no art. 42, § 1º, do CPC. Precedente.*

*III - Agravo de instrumento provido.*

*(Ag n.º 179012, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior, DJU 20/01/2006)"*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. IMÓVEL FINANCIADO PELO SFH. FCVS. LEGITIMIDADE DA CEF. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO.*

*A Primeira Seção já pacificou entendimento no sentido de que a União não está legitimada para figurar no pólo passivo da relação processual visto que a CEF é quem deve figurar na ação em que se discutem os critérios de reajustes de parcelas relativas a imóvel financiado pelo regime do SFH, com cobertura do FCVS. 2. Afastado, no particular, o litisconsórcio necessário com a União, não há que se extinguir o processo sem julgamento do mérito*

*com base no art. 47, parágrafo único, do CPC, pois já está devidamente angularizada a relação processual. 3. Recurso especial improvido. REsp 197652 / PR1998/0090367-4 - Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA (1125) T2 - SEGUNDA TURMA 10/08/2004 DJ 20.09.2004 p. 218"*

Atente-se, ainda, que a disposição constante do artigo 5º da Lei nº 9.469/97 possibilita a intervenção da União como assistente nas causas em que figurem, como autoras ou rés, as autarquias, fundações públicas, sociedades de economia mista e empresas públicas federais.

O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS. A uniformização de índices para o financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural.

Na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, como se disse, é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

A preliminar de carência de ação confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Os autores não pediram anulação do contrato e, sim, revisão. Ademais, enquanto vigorar, o contrato é passível de reanálise. Descabe falar-se em decadência.

#### **No mérito:**

#### **PES**

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

A matéria é regida pelos diversos diplomas legais que estipulam o funcionamento do SFH e pelas disposições do contrato, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

Trata-se de ônus de fácil cumprimento, por se tratar de mera operação aritmética cotejando os valores da prestação cobrada e do salário, cujo montante pode ser comprovado também sem maiores dificuldades, pela apresentação do demonstrativo de pagamento, que inclusive poderia ser feito na esfera administrativa, por expressa previsão do no artigo 2º da Lei 8.100/90.

A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato, não infringe a cláusula PES.

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Entretanto, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo expert assume relevante importância para o convencimento do julgador.

Se o contrato prevê o reajuste pela equivalência salarial para preservar a relação inicial entre o valor da prestação e a renda familiar, a mera constatação de aumentos salariais em índices inferiores aos previstos no contrato e aplicados não significa necessariamente a inobservância dos critérios pactuados, pela possibilidade de que reajustes tenham sido inferiores ao do aumento salarial de outras épocas, de tal sorte que não tenha sido excedida a proporção do salário inicialmente comprometida com o pagamento das prestações.

Segundo consta do trabalho do perito, a Caixa Econômica Federal - CEF aplicou índices de variação salarial que não correspondem aos obtidos pela categoria profissional do mutuário, o que deveria ter sido providenciado pela instituição financeira.

## QUANTO AO CES

Correta, em tese, a incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES na 1ª (primeira) parcela do financiamento

O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93.

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi criado por meio da RC nº 36/69 do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH, a qual regulamentou o reajustamento das prestações no Sistema Financeiro da Habitação - SFH e criou o Plano de Equivalência Salarial - PES, verbis:

*"3. O valor inicial da prestação, no PES, será obtido pela multiplicação da prestação de amortização, juros e taxa calculada pelo Sistema Francês de juros compostos (Tabela Price), por um coeficiente de equiparação salarial.*

*3.1. O coeficiente de equiparação salarial será fixado periodicamente pelo BNH (...)."*

Posteriormente, o Banco Central do Brasil, por meio da Circular nº 1.278/88, estabeleceu outros pontos fundamentais relativos aos financiamentos habitacionais no plano do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, dentre eles o seguinte:

*"O Coeficiente de Equiparação Salarial (CES) utilizado para fins de cálculo de prestação mensal do financiamento será de 1,15 (um inteiro e quinze centésimos), o qual incidirá, inclusive, no prêmio mensal dos seguros previstos na Apólice de Seguro Habitacional;"*

Destarte, de se ver que a previsão de incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES nos contratos de mútuo firmados com base no Plano de Equivalência Salarial - PES, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, remonta há bem antes do advento da Lei nº 8.692/93.

Entretanto, a aplicação do referido coeficiente só é admitida para os contratos firmados em data anterior à publicação da Lei nº 8.692/93, se prevista expressamente no instrumento, a fim de proporcionar principalmente ao mutuário o pleno conhecimento de todos os encargos oriundos do financiamento.

Nesse sentido, os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: REsp 576638/RS, Relator Ministro Fernando Gonçalves, 4ª Turma; REsp 568192/RS, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma; do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região: AC 616629/RS, Relator Juiz Eduardo Tonetto Picarelli, 4ª Turma; e do Tribunal Regional Federal da 1ª Região: Agravo 2001.01.00.037462-6, Relatora Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, 5ª Turma.

Da análise da cópia do contrato de mútuo habitacional firmado entre os autores e a Caixa Econômica Federal - CEF, verifico que há disposição expressa prevendo o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no financiamento.

Desta feita, há que se reconhecer a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da prestação do financiamento, vez que existe disposição contratual expressa nesse sentido, o que deve ser respeitada.

## APLICAÇÃO DA URV E JUROS

Nas questões referentes à URV, não se discutem os acréscimos salariais, em vista da disciplina legal indexando os salários e prevendo os reajustes.

E se não se proíbe o repasse da variação da URV aos salários, os questionamentos que tecnicamente podem ser feitos dizem respeito à natureza dos acréscimos salariais decorrentes da implantação do Plano Real na fase de

indexação de preços e salários pela URV. A questão encaminha-se para a hipótese de não ter o repasse a natureza de reajuste salarial, mas de mera reposição de perdas salariais.

A distinção não se sustenta e, de todo modo, configura questão inteiramente estranha às relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH, presididas pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, pertinentes aos interesses da categoria profissional na relação entre capital e trabalho.

É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico. Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

A suposta desproporcionalidade não decorre da metodologia de conversão dos salários em URV e da conversão dos valores da prestação em cruzeiros reais, sendo fundamental apurar se, com a conversão dos salários em URV, houve reajuste em cruzeiros reais, e se este índice foi observado na atualização das prestações, cuidando-se, pois, de uma questão de prova, e não de entendimento meramente formal.

Não há qualquer norma constitucional proibindo o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964).

Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela Price, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante toda o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor:

*DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.*

*I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de*

amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).

II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente. devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

III - Não havendo a previsão da observação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP para o reajustamento das prestações, não há que se falar na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da 1ª (primeira) prestação, o que foi respeitado pela Caixa Econômica Federal- CEF, conforme demonstra a planilha de evolução do financiamento acostada aos autos. Portanto, não procede a alegação dos recorrentes nesse sentido.

IV - O contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8. 177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

V - No caso dos autos, além de o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1999, ou seja, posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8. 177/91, há ainda disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial TR. Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.

VI - Com relação aos juros anuais, os autores alegam que a Caixa Econômica Federal - CEF vem aplicando uma taxa superior a 10%, o que, segundo eles, fere o disposto no artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Tal alegação deve ser afastada, a uma, porque o contrato de mútuo habitacional foi firmado em 1999, devendo reger-se, no que diz respeito à taxa efetiva de juros anual, pelo disposto no artigo 25, da Lei nº 8.692/93, o qual prevê o máximo de 12% ao ano e, a duas, porque há cláusula contratual expressa no sentido de cobrar uma taxa efetiva de juros anual de 8,2999%, ou seja, inferior ao exigido por lei, e mais, inferior ainda à apontada pelos autores como correta.

VII - Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VIII - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extra judicial do imóvel, para o caso de inadimplemento.

IX - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

X - Apelação improvida.

(TRF 3º Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecília Mel/o, DJU de 03.08.2007)

O STJ firmou entendimento de que, nos contratos celebrados no âmbito do SFH, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. No caso, a taxa efetiva de juros prevista no contrato não implica capitalização, independentemente do sistema de amortização utilizado, como tampouco acarreta desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que os juros reais não excedem 12% ao ano.

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração:

**SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.**

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.
- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.
- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.
- Apelação improvida.  
(TRF 4ª Região, Ac nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005) CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR.. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.
- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.
- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n.º 4.380/64.
- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.
- Apelação parcialmente provida.  
(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)

## **NÃO HÁ IMPREVISÃO**

Não se pode falar em imprevisão quando o contrato dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

As oscilações do contrato decorrentes da inflação não constituem, portanto, fato imprevisito, nem mesmo quanto à sua extensão ou quanto às suas conseqüências.

Os influxos da realidade econômico-financeira operam simultaneamente a perda de valor real das prestações e do saldo devedor. No momento em que é paga a primeira prestação, já houve inflação sobre o valor pactuado na data de assinatura do contrato.

## **APLICAÇÃO DO CDC**

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".*

1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).
2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.
3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às

relações básicas de consumo.

4. *A época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".*

5. *O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.*

6. *O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei n.º 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.*

7. *O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução n.º 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução n.º 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.*

8. *As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; RE.sp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.*

9. *Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".*

*(STJ. r Turma, RESP 6919291 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI. DJ 1910912005. p. 207)*

## **SEGURO É OBRIGATÓRIO-MUTUÁRIO NÃO ESCOLHE**

Está pacificado que o seguro é obrigatório para os contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não sendo possível sua livre contratação no mercado:

*"A imposição de seguro nos contratos habitacionais pelo SFH foi imposta pela Lei n.º 4.380/64, artigo 14 e pela Lei n.º 8.692/93 e a contratação da seguradora cabe ao agente financeiro, não ao mutuário, conforme o artigo 2º da Medida Provisória n.º 1.671/98. "No tocante ao seguro, pretende o apelante, mediante declaração de nulidade da cláusula contratual que o estipula, que lhes seja oportunizada a escolha da seguradora que mais lhes convenha. Improcede tal pretensão. Muito embora a partir da edição da MP 1.671, de 24.06.98, tenha sido autorizada a contratação de seguro em apólice diferente do Seguro habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, tal não se aplica a contratos celebrados anteriormente à sua vigência, como no caso dos autos. Ademais, referida faculdade foi destinada não aos mutuários, mas aos agentes financeiros do SFH. O art. 2º do referido texto legal assim dispõe:*

*"Art. 2º - Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente."*

Com efeito, de acordo com entendimento já esposado pelo ilustre Juiz Antônio Albino Ramos de Oliveira, "O agente financeiro, nos contratos imobiliários do SFH, não é mero procurador do mutuário na contratação e manutenção do seguro, e sim estipulante, legalmente equiparado ao mutuário, conforme dispõe o art. 19 do DL 73/66" - AC 2000.04.01.043959-6/RS (DJU 22.08.2001).

Logo, ainda que o mutuário possa vir a ser beneficiado pelo seguro habitacional, em se verificando a materialização do risco coberto, é inegável que não participa da respectiva contratação, celebrada entre o mutuante e a seguradora no precípuo interesse do próprio SFH. Por estas razões, improcede o pedido de que seja oportunizada ao mutuário a escolha da seguradora que mais lhes convenha." ( TRF4, AC 1999. 71. 04. 005362-3/RS, Relator Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 30/06/04)."

## TR

Com relação à utilização da Taxa Referencial - TR como índice de atualização do saldo devedor, destaco que o contrato firmado entre as partes que remete à aplicação de coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para o reajustamento dos depósitos de poupança.

Quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

Essa foi a interpretação do Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende do seguinte acórdão:

*'CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE INDEXAÇÃO.*

*I. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurelio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.*

*II. No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. E dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR.*

*III. - R.E. não conhecido.*

*(STF - RE 175648/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 29/11/1994, v.u., DJ 04/08/1995).'*

No caso dos autos, não há nenhum índice previamente estabelecido que foi substituído pela Taxa Referencial - TR, e sim, há disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do contrato à aplicação do referido indexador.

Para corroborar o entendimento por mim adotado, peço vênia para transcrever trecho do voto do e. Ministro Teori Albino Zavascki, Relator do REsp 615351 interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, julgado em 17/05/2005, votação unânime, publicado no DJ de 30/05/2005, pág. 223, no qual Sua Excelência põe termo à qualquer dúvida pendente no que tange à aplicação da Taxa Referencial - TR em contratos celebrados em data anterior à Lei nº 8.177/91:

*'(...) Desta forma, sendo a TR sucessora legal do índice até então utilizado para corrigir os depósitos da poupança, não há por que afastar sua incidência sobre o saldo devedor do contrato. Tal orientação encontra respaldo no entendimento sumulado desta Corte no sentido de que "a Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada" (Súmula 295).*

*No contrato em comento, mesmo tendo sido firmado anteriormente à entrada em vigor da referida lei (fl. 35/38), já havia nele expressa menção à utilização do índice aplicável ao reajuste dos depósitos em poupança, como se vê na cláusula décima sexta (fls. 36-v). Não há, portanto, falar em ilegalidade porquanto observadas as previsões legais e contratuais. Neste ponto, portanto, prospera a irresignação recursal. (...).'*

Confira-se, a seguir, a íntegra do julgado acima referido:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE OS ACÓRDÃOS CONFRONTADOS. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL. TABELA PRICE.*

*1. Para o conhecimento do recurso pela alínea c do permissivo constitucional, impõe-se que o paradigma colacionado tenha enfrentado o mesmo tema discutido pelo acórdão recorrido, e, ainda, tenha lhe dado solução jurídica diversa.*

*2. A TR, com o julgamento da ADIn 493, não foi excluída do ordenamento jurídico pátrio, tendo apenas o seu âmbito de incidência limitado ao período posterior à edição da Lei 8.177, de 1991.*

*3. Aplica-se a Taxa Referencial aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH, ainda que anteriores a entrada em vigor da Lei 8.177/91, mas que prevejam a correção do saldo devedor pela taxa básica*

aplicável aos depósitos da poupança. (grifo meu).

4. Em nosso sistema, não é permitida a capitalização de juros (súmula 121/STF), salvo quando a lei expressamente a admite, o que não ocorre na legislação que regula o Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Precedentes.

5. O sistema de amortização pela "Tabela Price" pode importar a incorporação de juros sobre juros, circunstância essa cuja verificação não é cabível em sede de recurso especial, já que supõe exame de prova e de interpretação de cláusula contratual (Súmulas 05 e 07/ STJ). Precedentes.

6. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta parte, provido."

(STJ, REsp 615351/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 17/05/2005, v.u., DJ 30/05/2005, pág. 223).

Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte do credor hipotecário, não havendo razões para substituição pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

## **É CORRETA PRÉVIA CORREÇÃO SALDO DEVEDOR NA AMORTIZAÇÃO**

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, que não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, critério que de modo algum beneficia a instituição financeira em prejuízo do mutuário.

## **AMORTIZAÇÃO NEGATIVA**

O simples registro de amortização negativa não implica incidência de juros sobre juros. De toda sorte, a amortização negativa sequer implica imputação dos juros no capital, uma vez que o valor pago naqueles meses imputa-se primeiro aos juros, e a amortização negativa decorria da correção monetária, que, não paga, integra-se ao principal e pode sofrer a incidência de juros, conforme expressamente previsto no Código Civil artigo 354, em sua atual redação, e artigo 993 do Código Civil de 1916:

"Art. 354. Havendo capital e juros, o pagamento imputar-se-á primeiro nos juros vencidos, e depois no capital, salvo estipulação em contrário, ou se o credor passar a quitação por conta do capital."

CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. CDC. APLICAÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%. AFASTAMENTO. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. TR. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO.

1 - Consoante entendimento jurisprudencial é aplicável o CDC aos contratos de mútuo hipotecário pelo SFH.

2 - O art. 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64, consoante entendimento da Segunda Seção, não trata de limitação de juros remuneratórios a 10% ao ano, mas tão-somente de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no art. 5º do mesmo diploma legal.

3 - Prevendo o contrato a incidência dos índices de correção dos saldos das cadernetas de poupança, legítimo é o uso da TR.

4 - No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como tabela price, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei (agres 543841/RN e AGResp 575750/RN). Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.

5 - É possível a compensação de honorários advocatícios, em observância ao art. 21 do CPC, sem que isto importe em violação ao art. 23 da Lei 8.906/94.

6 - Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido.

(STJ RESP 200600748569 QUARTA TURMA DJ DATA:17/12/2007 Relator(a) FERNANDO GONÇALVES)

## **TAXA RISCO DE CRÉDITO E DE ADMINISTRAÇÃO SÃO LEGAIS**

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração:

SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme

dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.

- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.

- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.

- Apelação improvida.

(TRF 4ª Região, Ac nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005) CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR.. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.

- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.

- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n.º 4.380/64.

- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.

- Apelação parcialmente provida.

(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)

## CADIN

A inadimplência legitima a inscrição do nome do mutuário nos cadastros de proteção ao crédito:

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SAC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os mutuários, ora agravantes, efetuaram o pagamento de somente 18 (dezoito) parcelas do financiamento contratado.

II - Verifico que na ação originária os agravantes limitaram-se a hostilizar genericamente a forma de reajustamento das prestações do mútuo e as cláusulas contratuais acordadas livremente entre as partes, sem trazer elementos que evidenciassem a caracterização de aumentos abusivos das prestações, restando ausente demonstração de plausibilidade do direito afirmado.

III - Mister apontar que trata se de contrato recentemente celebrado (setembro/2005), cujo critério de amortização foi lastreado em cláusula SAC - sistema legalmente instituído e acordado entre as partes - e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

IV - Diante de tal quadro, parece inaceitável concluir pelo desrespeito por parte da Caixa Econômica Federal - CEF com relação aos critérios de atualização monetária ajustados no contrato.

V - Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - ainda que não reconhecida judicialmente sua exatidão, tendo em vista, por um lado, o direito do devedor de cessar a incidência dos juros e outros acréscimos relativos ao valor pago que considera devido; por outro, o interesse do credor em ter à sua disposição uma parcela de seu crédito, sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial.

VI - Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.

VII - Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário proteção em relação a medidas, permitidas por lei e/ou pelo contrato, que a instituição financeira adotar para haver seu crédito.

VIII - Em outro giro, a inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.

IX - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

X - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da inexistência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.

*XI - Agravo parcialmente provido."*

*(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 2007.03.00.089328-0 - SEGUNDA TURMA - DJF3, DATA: 13/11/2008 Relator(a) JUIZA CECILIA MELLO)*

## **LEILÃO**

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento "*

*(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.*

*3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*(...) "*

*(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).*

*"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70166. CONSTITUCIONALIDADE.*

*1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.*

*2. Apelação desprovida "*

*(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).*

O saldo devedor e as prestações dos contratos de financiamento firmados sob a égide do SFH devem ser reajustados em abril de 1990 pelo IPC de março do mesmo ano, pelo percentual de 84,32%, na forma prevista na Lei 7.730/89, sendo imprópria a adoção do BTNF, que é somente cabível para atualização dos cruzados novos bloqueados por força do artigo 6º, § 2º, da Lei nº 8.024/90:

*"FINANCEIRO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE.*

*- Em sede de correção monetária do saldo devedor dos contratos de financiamento imobiliário deve ser aplicado o índice de preço ao consumidor - IPC, na forma prevista no sistema da Lei nº 7.730/89.*

*- É imprópria, no caso, à míngua de previsão legal, a adoção do BTNF, somente cabível para a atualização dos cruzados novos bloqueados por força do disposto no art. 6º, § 2º, da Lei n.º 8.024/90.*

*- Embargos de Divergência conhecidos e rejeitados".*

*(STJ, Corte Especial, ERESP 218426/SP, Relator Min. VICENTE LEAL, DJ 10/04/2004, p. 148).*

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. SFH. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA. SÚMULA 168/STJ. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ADOÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. POSSIBILIDADE. ABRIL/90. IPC DE MARÇO NO PERCENTUAL DE 84,32%. PRECEDENTES.*

*1 - Está pacificado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional,*

relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (EREsp n. 218.426/ES, CORTE ESPECIAL, DJU de 19.04.2004).

3 - Do mesmo modo, sem controvérsia a tese de ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado (AgRg na Pet 4.831/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, CORTE ESPECIAL, DJ 27.11.2006).

3 - Incidência da súmula 168/STJ.

4 - Agravo regimental desprovido.

(STJ, AERESP n° 2006.02033782, Ministro Fernando Gonçalves, DJ de 03.09.2007)

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (EREsp n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as parte.

V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.

VI. Agravo desprovido.

(STJ, AGRESP n° 2006.00260024, Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ de 11.12.06)

Todos os fundamentos recursais manejados pela autora a respeito da revisão da relação contratual, à exceção do PES, encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no AG 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 2711112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, p. 252).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, rejeito as preliminares e dou dar parcial provimento à apelação da CEF, invertidos os ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de março de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002399-73.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.002399-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
APELANTE : CLUBE ATLETICO SOROCABA e outros  
: HEUNG TAE KIM  
ADVOGADO : PEDRO JOSE SISTERNAS FIORENZO e outro  
APELANTE : JOUN SOO YANG  
ADVOGADO : PEDRO JOSE SISTERNAS FIORENZO e outro  
: CLAUDINEI VERGILIO BRASIL BORGES  
APELANTE : JOAO CARACANTE FILHO  
ADVOGADO : PEDRO JOSE SISTERNAS FIORENZO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

**Vistos.**

Fl. 161.

Defiro.

Prazo: 10 (dez) dias.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002815-37.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.002815-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : JOAO ANTONIO MONTEIRO e outro  
: MARIA APARECIDA MONTEIRO  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA  
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **JOÃO ANTONIO MONTEIRO e outro**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda de revisão de prestações e do saldo devedor cumulada com repetição de indébito e compensação, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF. A ação foi proposta em 08/02/2007.**

Em seu recurso, os apelantes alegam preliminarmente, nulidade da sentença, por ausência de prova pericial e no mérito, aduzem que é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste do saldo devedor, pois sua aplicação

gera a incidência cumulada de juros sobre juros; que a Tabela Price enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo); e que a forma correta de proceder à amortização da dívida consiste em primeiro abater o valor da prestação paga, para só então corrigir o saldo devedor; que deverão ser aplicadas as normas do Código de Defesa do Consumidor, além do Plano de Equivalência Salarial para a correção das prestações e do saldo devedor; limitação da cobrança de juros a 10% (dez por cento) ao ano, bem como, a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 (fls. 186/214).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

## **DECIDO.**

Não procede a preliminar de nulidade, uma vez que não se verifica a necessidade da produção de prova pericial nos casos em que se discute o *Sacre*, já que a matéria é exclusivamente de direito.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte:

**AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARTIGO 620 DO CPC. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DO SISTEMA *sacre* PELO PES. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. LIMITAÇÃO DOS JUROS. CONTRATAÇÃO DO SEGURO. PEDIDO ALTERNATIVO DE DEVOLUÇÃO DO MÚTUO PELOS ÍNDICES DO FGTS. DESCABIMENTO. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. POSSIBILIDADE.**

*I - Inexiste o alegado cerceamento de defesa, por prescindir da produção de prova pericial.*

(...)

*VIII - O Sistema de Amortização Crescente (*sacre*) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, motivo pelo qual é desnecessária a produção de prova pericial.*

(...)

*XV - Agravo legal improvido.*

*(AC 1358580 - Proc. 200561000267891 - 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 03/03/2011)*

**DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SACRE. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. LIMITE DE 12% AO ANO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. DECRETO- lei Nº 70/66. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO. CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CDC. DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.**

*I. É pacífico o entendimento jurisprudencial sobre a desnecessidade da produção de prova pericial nos casos em que se discute o *Sacre*, já que a matéria é exclusivamente de direito.*

(...)

*19. preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.*

*(AC 1248789 - Proc. 200461140046313 - 1ª Turma, Rel. Juiz Conv. Paulo Sarno, DJ 03/11/2008)*

Deveras, é despicienda a realização de prova técnica sobre questão *de iure*, mesmo porque a perícia nem teria objeto.

Até por isso, o apelo nesse ponto é manifestamente improcedente.

No mais, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

**EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.**

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando,*

inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

**EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Veja-se ainda a decisão monocrática:

*DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.*

*Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).*

*Brasília, 10 de maio de 2004.*

*Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator*

*(RE nº 231.931/SC)*

Na esteira do que aqui se decide, pode ser invocado o consabido entendimento da 1ª Turma desta Corte Regional, assim como acórdãos da 2ª Turma de que foi relatora a Desembargadora Federal Cecília Mello (grifei):

**AGRAVO LEGAL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DA DÍVIDA. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE ASSEGURADAS.**

**AGRAVO IMPROVIDO.** I - O procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66 teve a sua constitucionalidade reafirmada recentemente pelas 1ª e 2ª Turmas do Supremo Tribunal Federal. Confiram-se: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. execução extrajudicial. 1. Não ofende a Constituição o procedimento previsto no Decreto-lei 70/66. Precedentes. 2. Ausência de argumento capaz de infirmar o entendimento adotado pela decisão agravada. 3. Agravo regimental improvido." (STF - AI 663578 Agr/SP - Relatora Ministra Ellen Gracie - 2ª Turma - j. 04/08/2009 - v.u. - DJe 28/08/2009); "EMENTA:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECRETO-LEI 70/66. ALEDAGA OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO.

INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação desta Corte é no sentido de que os procedimentos previstos no Decreto-lei 70/66 não ofendem o art. 5º, XXXV, LIV e LV, Constituição, sendo com eles compatíveis.

II - Agravo regimental improvido." (STF - AI 600257 Agr/SP - Relator Ministro Ricardo Lewandowski - 1ª Turma - j. 27/11/2007 - v.u. - DJe 19/12/2007). II - No campo da legalidade, o Código de Defesa do Consumidor em nenhum momento dispôs a respeito da impossibilidade de utilização do procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66 para a cobrança de dívidas contratuais. Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte. Confiram-se: "AGRAVO LEGAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA execução EXTRAJUDICIAL - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - INCOMPATIBILIDADE COM O CÓDIGO DE defesa DO CONSUMIDOR - RECURSO IMPROVIDO. (...) II - O Código de Defesa do Consumidor não revogou ou proibiu a execução extrajudicial, o que afasta a alegação de incompatibilidade com o Decreto-Lei nº 70/66. III - Agravo legal improvido" (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2007.61.00.028757-6 - Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães - 2ª Turma - j. 10/03/09 - v.u. - DJF3 CJ2 26/03/09, pág. 1.435); "DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. DECRETO-LEI Nº 70/66. (...) 4. Não há incompatibilidade entre o Decreto-lei nº 70/66 e o Código de Defesa do Consumidor, visto que o referido Código não veda a execução extrajudicial. 5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2007.61.00.008488-4 - Relator Juiz

Federal Convocado Paulo Sarno - 1ª Turma - j. 10/10/08 - v.u. - DJF3 CJ2 27/04/09, pág. 152). III - Não verificada a incompatibilidade do procedimento de execução extrajudicial (Decreto-lei nº 70/66) com a Constituição Federal, tampouco com o Código de Defesa do Consumidor, é de ser assegurado o direito da credora hipotecária de deflagrá-lo em caso de inadimplemento de mutuário do Sistema Financeiro da Habitação - sfh . IV - Agravo improvido. (AC 200261040065398, JUIZA CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 26/08/2010)

**"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.**

I - Diante do inadimplemento da mutuária, a Caixa Econômica Federal - CEF deu início ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto do contrato de mútuo, o que é plenamente justificável, uma, porque o Supremo Tribunal Federal já decidiu pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 (RE nº 287453/RS, Relator Ministro Moreira Alves, j. 18/09/2001, v.u., DJ 26/10/2001, pág. 63; RE nº 223075/DF, Relator Ministro Ilmar Galvão, j. 23/06/1998, v.u., DJ 06/11/98, pág. 22) e, duas, porque há cláusula contratual expressa que lhe assegura a adoção de tal medida.

II - No que se refere especificamente ao procedimento de **execução** extrajudicial do imóvel, constata-se que o agente fiduciário encarregado da execução da dívida enviou à mutuária, por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, carta de notificação para purgação da mora, a qual foi devidamente recebida por ela pessoalmente, e mais, publicou editais na imprensa escrita dando conta da realização de 1º e 2º leilões, nos termos do que dispõem os artigos 31, § 1º, e 32, caput, ambos do Decreto-lei nº 70/66. Cabe o registro expresso de que o artigo 32, caput, do Decreto-lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização de leilões do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.

III - Por conseguinte, não há de se falar na ocorrência de irregularidades no curso do procedimento de execução extrajudicial aptas a torná-lo nulo, vez que o agente fiduciário encarregado da cobrança da dívida cumpriu todas as formalidades previstas no Decreto-lei nº 70/66.

IV - *Apelação provida.*"

(AC 1316418/SP, proc. nº 200561000017114, DJ 07/01/2009)

Quanto ao pedido de revisão contratual a parte autora não possui interesse de agir, uma vez que, não sendo inconstitucional o Decreto-lei nº 70/66 e não ficando demonstrado irregularidade no processo de execução extrajudicial, **não existe motivo para a sua anulação**. Assim, o processo não tem mais utilidade, uma vez que o imóvel objeto do contrato de mútuo habitacional foi **arrematado** pela Caixa Econômica Federal, em execução extrajudicial (fls. 278 e fls. 241), caracterizando a falta de interesse processual superveniente.

Para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.

No caso dos autos não se verifica a utilidade do provimento buscado, porque o suposto sucesso da demanda não irá resultar em nenhuma vantagem ou em benefício moral ou econômico para os apelantes, uma vez que visavam com a presente ação obter a revisão das prestações, o que não é mais possível em virtude de já ter ocorrido a execução extrajudicial nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, inclusive com a arrematação pela instituição financeira do bem imóvel objeto do ajuste.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE revisão DE CLAÚSULAS CONTRATUAIS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - sfh . ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.** 1. A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário. 2. Apelação desprovida. (AC 200561050128837, JUIZ SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 05/02/2009)

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE revisão DE CLAÚSULAS CONTRATUAIS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - sfh . ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário.

2. Apelação desprovida.

(AC nº 1350261, proc. 200461000203641, DJ 11/12/2008, p.222)

Assim, como o contrato firmado entre os autores e a instituição financeira foi executado, ainda que extrajudicialmente, não cabe, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante desta Casa e de Tribunal Superior, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, **rejeito a matéria preliminar, e no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora, o que faço com fulcro no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007446-64.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.007446-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : SEBASTIAO LOPES DE QUEIROZ e outro  
: MARIA EDINA MILHOMES  
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER CARA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VALDIR BENEDITO RODRIGUES

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **SEBASTIÃO LOPES DE QUEIROZ e outro**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda de revisão de prestações e do saldo devedor cumulada com repetição de indébito e compensação, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF. A ação foi proposta em 10/09/2007.**

Em seu recurso, os apelantes alegam preliminarmente, nulidade da sentença, por ausência de prova pericial e no mérito, aduzem que é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste do saldo devedor, pois sua aplicação gera a incidência cumulada de juros sobre juros; que a Tabela Price enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo); e que a forma correta de proceder à amortização da dívida consiste em primeiro abater o valor da prestação paga, para só então corrigir o saldo devedor e inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 (fls. 285/314).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### DECIDO.

Não procede a preliminar de nulidade, uma vez que não se verifica a necessidade da produção de prova pericial nos casos em que se discute o Sacre, já que a matéria é exclusivamente de direito.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte:

**AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARTIGO 620 DO CPC. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DO SISTEMA sacre PELO PES. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. LIMITAÇÃO DOS JUROS. CONTRATAÇÃO DO SEGURO. PEDIDO ALTERNATIVO DE DEVOLUÇÃO DO MÚTUO PELOS ÍNDICES DO FGTS. DESCABIMENTO. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. POSSIBILIDADE.**

*1 - Inexiste o alegado cerceamento de defesa, por prescindir da produção de prova pericial.*

(...)

*VIII - O Sistema de Amortização Crescente (sacre) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, motivo pelo qual é desnecessária a produção de prova pericial.*

(...)

*XV - Agravo legal improvido.*

*(AC 1358580 - Proc. 200561000267891 - 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 03/03/2011)*

**DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SACRE. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. LIMITE DE 12% AO ANO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. DECRETO- lei Nº 70/66. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO. CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CDC. DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.**

*1. É pacífico o entendimento jurisprudencial sobre a desnecessidade da produção de prova pericial nos casos em que se discute o Sacre, já que a matéria é exclusivamente de direito.*

(...)

*19. preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.*

*(AC 1248789 - Proc. 200461140046313 - 1ª Turma, Rel. Juiz Conv. Paulo Sarno, DJ 03/11/2008)*

No mais, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

**EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.**

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.*

*Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.*

*Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.*

*(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)*

**EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.*

*(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)*

Veja-se ainda a decisão monocrática:

*DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela*

Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

(RE nº 231.931/SC)

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos da 2ª Turma desta e. Corte, de que foi relatora a Desembargadora Federal Cecília Mello (grifei):

**AGRAVO LEGAL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DA DÍVIDA. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE ASSEGURADAS.**

**AGRAVO IMPROVIDO.** I - O procedimento de **execução** extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66 teve a sua constitucionalidade reafirmada recentemente pelas 1ª e 2ª Turmas do Supremo Tribunal Federal. Confiram-se: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. execução extrajudicial. 1. Não ofende a Constituição o procedimento previsto no Decreto-lei 70/66. Precedentes. 2. Ausência de argumento capaz de infirmar o entendimento adotado pela decisão agravada. 3. Agravo regimental improvido." (STF - AI 663578 AgR/SP - Relatora Ministra Ellen Gracie - 2ª Turma - j. 04/08/2009 - v.u. - DJe 28/08/2009); "EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECRETO-LEI 70/66. ALELAGA OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação desta Corte é no sentido de que os procedimentos previstos no Decreto-lei 70/66 não ofendem o art. 5º, XXXV, LIV e LV, Constituição, sendo com eles compatíveis. II - Agravo regimental improvido." (STF - AI 600257 AgR/SP - Relator Ministro Ricardo Lewandowski - 1ª Turma - j. 27/11/2007 - v.u. - DJe 19/12/2007). II - No campo da legalidade, o Código de Defesa do Consumidor em nenhum momento dispôs a respeito da impossibilidade de utilização do procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66 para a cobrança de dívidas contratuais. Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte. Confiram-se: "AGRAVO LEGAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA execução EXTRAJUDICIAL - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - INCOMPATIBILIDADE COM O CÓDIGO DE defesa DO CONSUMIDOR - RECURSO IMPROVIDO. (...) II - O Código de Defesa do Consumidor não revogou ou proibiu a execução extrajudicial, o que afasta a alegação de incompatibilidade com o Decreto-Lei nº 70/66. III - Agravo legal improvido" (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2007.61.00.028757-6 - Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães - 2ª Turma - j. 10/03/09 - v.u. - DJF3 CJ2 26/03/09, pág. 1.435); "DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. DECRETO-LEI Nº 70/66. (...) 4. Não há incompatibilidade entre o Decreto-lei nº 70/66 e o Código de Defesa do Consumidor, visto que o referido Código não veda a execução extrajudicial. 5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2007.61.00.008488-4 - Relator Juiz Federal Convocado Paulo Sarno - 1ª Turma - j. 10/10/08 - v.u. - DJF3 CJ2 27/04/09, pág. 152). III - Não verificada a incompatibilidade do procedimento de execução extrajudicial (Decreto-lei nº 70/66) com a Constituição Federal, tampouco com o Código de Defesa do Consumidor, é de ser assegurado o direito da credora hipotecária de deflagrá-lo em caso de inadimplemento de mutuário do Sistema Financeiro da Habitação - sfh. IV - Agravo improvido. (AC 200261040065398, JUIZA CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 26/08/2010)

**"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.**

I - Diante do inadimplemento da mutuária, a Caixa Econômica Federal - CEF deu início ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto do contrato de mútuo, o que é plenamente justificável, uma, porque o Supremo Tribunal Federal já decidiu pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 (RE nº 287453/RS, Relator Ministro Moreira Alves, j. 18/09/2001, v.u., DJ 26/10/2001, pág. 63; RE nº 223075/DF, Relator Ministro Ilmar Galvão, j. 23/06/1998, v.u., DJ 06/11/98, pág. 22) e, duas, porque há cláusula contratual expressa que lhe assegura a adoção de tal medida.

II - No que se refere especificamente ao procedimento de **execução** extrajudicial do imóvel, constata-se que o agente fiduciário encarregado da execução da dívida enviou à mutuária, por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, carta de notificação para purgação da mora, a qual foi devidamente recebida por ela pessoalmente, e mais, publicou editais na imprensa escrita dando conta da realização de 1º e 2º leilões, nos termos do que

dispõem os artigos 31, § 1º, e 32, caput, ambos do Decreto-lei nº 70/66. Cabe o registro expresso de que o artigo 32, caput, do Decreto-lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização de leilões do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.

III - Por conseguinte, não há de se falar na ocorrência de irregularidades no curso do procedimento de execução extrajudicial aptas a torná-lo nulo, vez que o agente fiduciário encarregado da cobrança da dívida cumpriu todas as formalidades previstas no Decreto-lei nº 70/66.

IV - Apelação provida."

(AC 1316418/SP, proc. nº 200561000017114, DJ 07/01/2009)

Quanto ao pedido de revisão contratual a parte autora não possui interesse de agir, uma vez que, não sendo inconstitucional o Decreto-lei nº 70/66 e não ficando demonstrado irregularidade no processo de execução extrajudicial não existe motivo para a sua anulação. Assim, o processo não tem mais utilidade, uma vez que o imóvel objeto do contrato de mútuo habitacional foi adjudicado pela Caixa Econômica Federal, em execução extrajudicial (fls. 345/347), caracterizando a falta de interesse processual superveniente.

Assim, para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.

No caso dos autos não se verifica a utilidade do provimento buscado, porque o sucesso da demanda não irá resultar nenhuma vantagem ou benefício moral ou econômico para os apelantes, uma vez que visavam com a presente ação obter a revisão das prestações, o que não é mais possível em virtude de já ter ocorrido a execução extrajudicial nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, inclusive com a adjudicação pela instituição financeira do bem imóvel objeto do ajuste.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos da 2ª Turma desta e. Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE revisão DE CLAÚSULAS CONTRATUAIS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - sfh . ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.** 1. A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário. 2. Apelação desprovida. (AC 200561050128837, JUIZ SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 05/02/2009)

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE revisão DE CLAÚSULAS CONTRATUAIS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - sfh . ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário.

2. Apelação desprovida.

(AC nº 1350261, proc. 200461000203641, DJ 11/12/2008, p.222)

Assim, como o contrato firmado entre os autores e a instituição financeira foi executado, ainda que extrajudicialmente, não cabe, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, **rejeito a matéria preliminar, e no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora, o que faço com fulcro no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002483-03.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.002483-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : COOPERATIVA DE SERVICOS MEDICOS COMED CAMPINAS  
ADVOGADO : MAURICIO BELLUCCI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.06.06938-2 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

**O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela COOPERATIVA DE SERVICOS MÉDICOS - COMED CAMPINAS, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº98.06.06938-2, em trâmite perante a 5ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Campinas (SP), que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Às fls. 157/160 o pedido de efeito suspensivo foi indeferido e contra essa decisão foi deduzido pedido de reconsideração (fl. 166/169), o qual foi recebido como agravo regimental.

Contraminuta apresentada às fls. 171/184.

Às fls. 189/191, os patronos da agravante comunicaram a renúncia ao mandato e comprovaram a cientificação do mandante, conforme previsto no artigo 45 do Código de Processo Civil.

Determinada a intimação pessoal da recorrente para providenciar a regularização de sua representação processual, a referida diligência restou frustrada, porquanto a recorrente não foi localizada pelo Sr. Oficial de Justiça, consoante certificado à fl. 200.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Noticiada nos autos a renúncia dos patronos da agravante após a interposição do presente recurso e comprovado pelos causídicos o cumprimento do disposto no art. 45 do Código de Processo Civil, sem que a agravante tenha, contudo, providenciado a constituição de novo procurador, resta configurada a irregularidade de sua representação processual, o que, por conseguinte, impede o conhecimento do agravo por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO MANDATO APÓS A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. INÉRCIA DO RECORRENTE. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL CARACTERIZADA.*

*I - Os pressupostos processuais devem estar presentes ao longo de toda a marcha processual, inclusive na fase recursal.*

*II - Desatendido o pressuposto da representação processual após a interposição do recurso, em virtude de renúncia ao mandato, cabe ao recorrente nomear outro advogado, sob pena de não conhecimento do recurso.*

*III - Agravo regimental não conhecido.*

*(AgRg no Ag 891.027/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 15/09/2010)*

Esposando desse mesmo entendimento igualmente se pronunciou a Primeira Turma desta E. Corte Regional:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RENÚNCIA DO ADVOGADO COM CIÊNCIA DO MANDANTE. DESNECESSIDADE DE NOVA INTIMAÇÃO PELO JUÍZO. AUSÊNCIA DE CONSTITUIÇÃO DE NOVO ADVOGADO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. 1. Interposto o agravo, recebido e processado, os advogados do agravante comunicaram a renúncia ao mandato, comprovando a ciência do mandante. 2. Nos termos do artigo 45 do CPC - Código de Processo Civil, incumbe ao advogado, e não ao Juízo, cientificar o mandante da renúncia do mandato, continuando a representá-lo durante dez dias. 3. Comprovado nos autos que o agravante já teve ciência da renúncia, não há necessidade de nova intimação, agora pelo Juízo, para regularização da representação processual. 4. **Constatada a irregularidade da representação processual, e não tendo o recorrente, devidamente cientificado, constituído outro advogado, há óbice ao conhecimento do seu recurso, pois a capacidade postulatória constitui exigência legal para requerer em Juízo.** 5. Recurso não conhecido. (AI 200603000032104, JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:18/03/2011 PÁGINA: 133.) - Negritei*

Por esses fundamentos, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 527, inciso I, c.c. art. 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, eis que manifestamente inadmissível, e **julgo prejudicado o agravo regimental**.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001839-75.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.001839-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ITAMIR CARLOS BARCELLOS e outro  
APELADO : BENEDITO GENUINO RODRIGUES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS VESCHI CASTILHO DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00018397520084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/04/2012 227/1144

## DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFERIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra a sentença proferida nos autos da ação de rito ordinário nº 0001839-75.2008.4.03.6106, que, reconhecendo a procedência do pedido inicial, condenou a ré ao pagamento das diferenças resultantes da aplicação da taxa progressiva dos juros remuneratórios legais ao saldo da conta vinculada ao FGTS do autor, acrescidos de juros de mora calculados pela taxa referencial Selic, além de honorários de advogado no percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação.

Pleiteia a apelante, por meio do recurso interposto, a aplicação da regra do art. 29-C da Lei nº 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 24 de agosto de 2001, que prevê a inexistência da verba honorária em demandas que versam sobre o FGTS.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Com efeito, o pedido da apelante não merece acolhida diante da declaração de inconstitucionalidade do art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que introduziu o art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990, proferida no julgamento da ADI 2736/DF, em 08/09/2010, de relatoria do Min. Cezar Peluso.

Por esses fundamentos, nego seguimento à apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2012.

Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001065-06.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.001065-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : SEBASTIAO LOPES DE QUEIROZ e outro  
: MARIA EDINA MILHOMES  
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER CARA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Sebastião Lopes de Queiroz e outro**, inconformados com a sentença que

extinguiu o processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil em demanda cautelar inominada, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Alegam os apelantes, em síntese, que o Decreto-lei n.º 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal; que é ilegal a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 em face da disciplina do Código de Defesa do Consumidor e que estão presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* (fls. 133/143).

#### **DECIDO.**

Em decisão proferida nesta mesma data, na demanda principal de n.º 2007.61.19.007446-9, foi negado seguimento à apelação interposta pela parte autora, afastando-se, inclusive a alegação de que o Decreto-lei n.º 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal.

Nessas condições, não há falar na presença do *fumus boni iuris*, pois se, em feito de cognição exauriente, chegou-se à conclusão de que o direito não assiste aos autores, não há como, ao mesmo tempo, afirmar-se que o direito sustentado na cautelar seja plausível ou verossímil.

**Assim, julgo prejudicada a presente cautelar, pela manifesta perda de seu objeto, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal c/c o art. 808, III, e art. 557, ambos do Código de Processo Civil.**

Decorrido o prazo legal certifique-se o trânsito e encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003541-07.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.003541-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : SUZE FRIZZI  
ADVOGADO : FABIO BEZANA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : HOTEL FAZENDA SOLAR DAS ANDORINHAS LTDA e outro  
: LUZIA MARIANA FANELE CECCARELLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.05.012854-8 5 Vr CAMPINAS/SP

#### **DECISÃO**

**O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por SUZE FRIZZI, por meio do

qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 2007.61.05.012854-8, em trâmite perante a 5ª Vara Federal de Campinas - SP, que rejeitou liminarmente o processamento da exceção de pré-executividade.

Alega, em síntese, que:

a) a matéria relativa à legitimidade dos sócios para figurar no polo passivo do feito é condição da ação, pelo que é cabível a sua análise em sede de exceção de pré-executividade;

b) sendo a pessoa jurídica entidade beneficente de assistência social sem fins lucrativos, os diretores não são responsáveis pelos débitos da entidade.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso interposto de decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Da análise dos autos, verifica-se que o Instituto Nacional do Seguro Social com base nas Certidão de Dívida Ativa nº 55.609.021-7, ajuizou a execução fiscal objetivando a cobrança de contribuições previdenciárias supostamente não recolhidas pela HOTEL FAZENDA SOLAR DAS ANDORINHAS LTDA, incluindo no polo passivo da lide fiscal corresponsáveis tributários e dentre eles a sócia Suze Frizzi.

O Ilustre Magistrado *a quo* deixou de examinar a exceção de pré-executividade ao fundamento de que a matéria a ser discutida pode ser deduzida em embargos à execução independentemente da garantia do juízo, portanto inadmissível a exceção.

É assente na jurisprudência que é cabível a exceção de pré-executividade, independentemente da interposição de embargos à execução e, portanto, sem a garantia do juízo, quando as questões apresentadas nesta via de defesa possam ser conhecidas de ofício pelo julgador e não dependam de dilação probatória.

Tem-se, assim, que a finalidade precípua deste instituto processual é justamente facultar ao executado a oportunidade de apresentar defesa sem a exigência de colocar a disposição do credor seu patrimônio.

Na situação em apreço, pretende a agravante, por meio da exceção de pré-executividade, demonstrar a nulidade da execução, em razão da ilegitimidade passiva, matéria de ordem pública, que pode ser analisada de ofício pelo Juiz.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica dos tribunais:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIAS PASSÍVEIS DE CONHECIMENTO NESSA VIA: AQUELAS PASSÍVEIS DE CONHECIMENTO DE OFÍCIO PELO JUIZ E QUE NÃO DEMANDEM DILAÇÃO PROBATÓRIA. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO. ANALISAR A NECESSIDADE OU NÃO DE DILAÇÃO PROBATÓRIA NO CASO CONCRETO. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

**(REsp 1025883/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 04/09/2008)**

*EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO E LEGITIMIDADE. QUESTÕES PASSÍVEIS DE ANÁLISE. DISPENSÁVEL DILAÇÃO PROBATÓRIA NA HIPÓTESE CONCRETA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA CONHECER DA EXCEÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. (AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 922.940/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/08/2008, DJe 25/08/2008)*

Ademais, cumpre destacar que as alterações introduzidas pelas leis que reformaram o processo de execução, não tornou prescindível a garantia do juízo para o oferecimento de embargos à execução fiscal.

Por esses fundamentos, com fulcro no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento para determinar ao MM. Juiz *a quo* que analise a exceção de pré-executividade.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002685-76.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002685-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro  
APELANTE : PAULO FRANCISCO PASCALE e outro  
: ELIZABETE ROMAO DE OLIVEIRA PASCALE  
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00026857620094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações da CEF e da parte autora em face de sentença que deu pela procedência parcial do pedido, no qual a autora ingressou visando à revisão do contrato de mútuo de imóvel financiado pelo Sistema Financeiro Nacional.

Em seu recurso, a CEF insurge-se contra a procedência do pedido de inserção do nome do mutuário em órgãos de restrição ao crédito.

A parte autora pede, em síntese, a reforma do provimento hostilizado, postulando todos os pleitos formulados na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

**No mérito:**

## **APLICAÇÃO DA URV E JUROS**

Observo, de início, que não houve estipulação contratual do PES no caso concreto e que, ao contrário do que diz o autor, houve prova pericial (fls. 337) feita nos autos.

A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato, não infringe a cláusula PES.

Nas questões referentes à URV, não se discutem os acréscimos salariais, em vista da disciplina legal indexando os salários e prevendo os reajustes.

E se não se proíbe o repasse da variação da URV aos salários, os questionamentos que tecnicamente podem ser feitos dizem respeito à natureza dos acréscimos salariais decorrentes da implantação do Plano Real na fase de indexação de preços e salários pela URV. A questão encaminha-se para a hipótese de não ter o repasse a natureza de reajuste salarial, mas de mera reposição de perdas salariais.

A distinção não se sustenta e, de todo modo, configura questão inteiramente estranha às relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH, presididas pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, pertinentes aos interesses da categoria profissional na relação entre capital e trabalho.

É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico. Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

A suposta desproporcionalidade não decorre da metodologia de conversão dos salários em URV e da conversão dos valores da prestação em cruzeiros reais, sendo fundamental apurar se, com a conversão dos salários em URV, houve reajuste em cruzeiros reais, e se este índice foi observado na atualização das prestações, cuidando-se, pois, de uma questão de prova, e não de entendimento meramente formal.

Não há qualquer norma constitucional proibindo o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis n.º 8.100/90 e n.º 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964).

Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela Price, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante toda o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor:

*DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.*

*I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).*

*II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente. devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*III - Não havendo a previsão da observação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP para o reajustamento das prestações, não há que se falar na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da 1ª (primeira) prestação, o que foi respeitado pela Caixa Econômica Federal- CEF, conforme demonstra a planilha de evolução do financiamento acostada aos autos. Portanto, não procede a alegação dos recorrentes nesse sentido.*

*IV - O contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8. 177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.*

*V - No caso dos autos, além de o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1999, ou seja, posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8. 177/91, há ainda disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial TR. Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.*

*VI - Com relação aos juros anuais, os autores alegam que a Caixa Econômica Federal - CEF vem aplicando uma taxa superior a 10%, o que, segundo eles, fere o disposto no artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Tal alegação deve ser afastada, a uma, porque o contrato de mútuo habitacional foi firmado em 1999, devendo reger-se, no que diz respeito à taxa efetiva de juros anual, pelo disposto no artigo 25, da Lei nº 8.692/93, o qual prevê o máximo de 12% ao ano e, a duas, porque há cláusula contratual expressa no sentido de cobrar uma taxa efetiva de juros anual de 8,2999%, ou seja, inferior ao exigido por lei, e mais, inferior ainda à apontada pelos autores como correta.*

*VII - Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*VIII - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extra judicial do imóvel, para o caso de inadimplemento.*

*IX - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.*

*X - Apelação improvida.*

*(TRF 3º Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecilia Mel/o, DJU de 03.08.2007)*

O STJ firmou entendimento de que, nos contratos celebrados no âmbito do SFH, é vedada a capitalização de juros

em qualquer periodicidade. No caso, a taxa efetiva de juros prevista no contrato não implica capitalização, independentemente do sistema de amortização utilizado, como tampouco acarreta desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que os juros reais não excedem 12% ao ano.

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração:

*SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.*

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.

- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.

- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.

- Apelação improvida.

(TRF 4ª Região, Ac nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005) CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR.. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.

- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.

- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n.º 4.380/64.

- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.

- Apelação parcialmente provida.

(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)

## **APLICAÇÃO DO CDC**

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".*

1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).

2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento

habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.

4. A época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".

5. O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.

6. O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei n.º 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.

7. O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução n.º 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução n.º 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.

8. As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; RE.sp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".

(STJ. r Turma, RESP 6919291 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI. DJ 1910912005. p. 207)

## **SEGURO É OBRIGATÓRIO-MUTUÁRIO NÃO ESCOLHE**

Está pacificado que o seguro é obrigatório para os contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não sendo possível sua livre contratação no mercado:

"A imposição de seguro nos contratos habitacionais pelo SFH foi imposta pela Lei n.º 4.380/64, artigo 14 e pela Lei n.º 8.692/93 e a contratação da seguradora cabe ao agente financeiro, não ao mutuário, conforme o artigo 2º da Medida Provisória n.º 1.671/98. "No tocante ao seguro, pretende o apelante, mediante declaração de nulidade da cláusula contratual que o estipula, que lhes seja oportunizada a escolha da seguradora que mais lhes convenha. Improcede tal pretensão. Muito embora a partir da edição da MP 1.671, de 24.06.98, tenha sido autorizada a contratação de seguro em apólice diferente do Seguro habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, tal não se aplica a contratos celebrados anteriormente à sua vigência. como no caso dos autos. Ademais, referida faculdade foi destinada não aos mutuários, mas aos agentes financeiros do SFH. O art. 2º do referido texto legal assim dispõe:

"Art. 2º - Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente."

Com efeito, de acordo com entendimento já esposado pelo ilustre Juiz Antônio Albino Ramos de Oliveira, "O agente financeiro, nos contratos imobiliários do SFH, não é mero procurador do mutuário na contratação e manutenção do seguro, e sim estipulante, legalmente equiparado ao mutuário, conforme dispõe o art. 19 do DL 73/66" - AC 2000.04.01.043959-6/RS (DJU 22.08.2001).

Logo, ainda que o mutuário possa vir a ser beneficiado pelo seguro habitacional, em se verificando a materialização do risco coberto, é inegável que não participa da respectiva contratação, celebrada entre o mutuante e a seguradora no precípuo interesse do próprio SFH. Por estas razões, improcede o pedido de que seja

oportunizada ao mutuário a escolha da seguradora que mais lhes convenha." ( TRF4, AC 1999. 71. 04. 005362-3/RS, Relator Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 30/06/04)."

## TR

Com relação à utilização da Taxa Referencial - TR como índice de atualização do saldo devedor, destaco que o contrato firmado entre as partes que remete à aplicação de coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para o reajustamento dos depósitos de poupança.

Quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

Essa foi a interpretação do Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende do seguinte acórdão:

*'CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE INDEXAÇÃO. I. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurelio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI. II. No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. E dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR. III. - R.E. não conhecido. (STF - RE 175648/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 29/11/1994, v.u., DJ 04/08/1995).'*

No caso dos autos, não há nenhum índice previamente estabelecido que foi substituído pela Taxa Referencial - TR, e sim, há disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do contrato à aplicação do referido indexador.

Para corroborar o entendimento por mim adotado, peço vênia para transcrever trecho do voto do e. Ministro Teori Albino Zavascki, Relator do REsp 615351 interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, julgado em 17/05/2005, votação unânime, publicado no DJ de 30/05/2005, pág. 223, no qual Sua Excelência põe termo à qualquer dúvida pendente no que tange à aplicação da Taxa Referencial - TR em contratos celebrados em data anterior à Lei nº 8.177/91:

*'(...) Desta forma, sendo a TR sucessora legal do índice até então utilizado para corrigir os depósitos da poupança, não há por que afastar sua incidência sobre o saldo devedor do contrato. Tal orientação encontra respaldo no entendimento sumulado desta Corte no sentido de que "a Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada" (Súmula 295). No contrato em comento, mesmo tendo sido firmado anteriormente à entrada em vigor da referida lei (fl. 35/38), já havia nele expressa menção à utilização do índice aplicável ao reajuste dos depósitos em poupança, como se vê na cláusula décima sexta (fls. 36-v). Não há, portanto, falar em ilegalidade porquanto observadas as previsões legais e contratuais. Neste ponto, portanto, prospera a irresignação recursal. (...)'*

Confira-se, a seguir, a íntegra do julgado acima referido:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE OS ACÓRDÃOS CONFRONTADOS. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL. TABELA PRICE. I. Para o conhecimento do recurso pela alínea c do permissivo constitucional, impõe-se que o paradigma colacionado tenha enfrentado o mesmo tema discutido pelo acórdão recorrido, e, ainda, tenha lhe dado solução jurídica diversa. 2. A TR, com o julgamento da ADIn 493, não foi excluída do ordenamento jurídico pátrio, tendo apenas o seu*

âmbito de incidência limitado ao período posterior à edição da Lei 8.177, de 1991.

3. Aplica-se a Taxa Referencial aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH, ainda que anteriores a entrada em vigor da Lei 8.177/91, mas que prevejam a correção do saldo devedor pela taxa básica aplicável aos depósitos da poupança. (grifo meu).

4. Em nosso sistema, não é permitida a capitalização de juros (súmula 121/STF), salvo quando a lei expressamente a admite, o que não ocorre na legislação que regula o Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Precedentes.

5. O sistema de amortização pela "Tabela Price" pode importar a incorporação de juros sobre juros, circunstância essa cuja verificação não é cabível em sede de recurso especial, já que supõe exame de prova e de interpretação de cláusula contratual (Súmulas 05 e 07/STJ). Precedentes.

6. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta parte, provido."

(STJ, REsp 615351/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 17/05/2005, v.u., DJ 30/05/2005, pág. 223).

Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte do credor hipotecário, não havendo razões para substituição pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

## **AMORTIZAÇÃO NEGATIVA**

O simples registro de amortização negativa não implica incidência de juros sobre juros. De toda sorte, a amortização negativa sequer implica imputação dos juros no capital, uma vez que o valor pago naqueles meses imputa-se primeiro aos juros, e a amortização negativa decorria da correção monetária, que, não paga, integra-se ao principal e pode sofrer a incidência de juros, conforme expressamente previsto no Código Civil artigo 354, em sua atual redação, e artigo 993 do Código Civil de 1916:

"Art. 354. Havendo capital e juros, o pagamento imputar-se-á primeiro nos juros vencidos, e depois no capital, salvo estipulação em contrário, ou se o credor passar a quitação por conta do capital."

CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. CDC. APLICAÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%.

AFASTAMENTO. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. TR. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO.

1 - Consoante entendimento jurisprudencial é aplicável o CDC aos contratos de mútuo hipotecário pelo SFH.

2 - O art. 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64, consoante entendimento da Segunda Seção, não trata de limitação de juros remuneratórios a 10% ao ano, mas tão-somente de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no art. 5º do mesmo diploma legal.

3 - Prevendo o contrato a incidência dos índices de correção dos saldos das cadernetas de poupança, legítimo é o uso da TR.

4 - No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como tabela price, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei (agres 543841/RN e AGResp 575750/RN). Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.

5 - É possível a compensação de honorários advocatícios, em observância ao art. 21 do CPC, sem que isto importe em violação ao art. 23 da Lei 8.906/94.

6 - Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido.

(STJ RESP 200600748569 QUARTA TURMA DJ DATA:17/12/2007 Relator(a) FERNANDO GONÇALVES)

## **TAXA RISCO DE CRÉDITO E DE ADMINISTRAÇÃO SÃO LEGAIS**

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração:

SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.

- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.

- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.
- Apelação improvida.  
(TRF 4ª Região, Ac nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)  
CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR.. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.
- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.
- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n.º 4.380/64.
- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.
- Apelação parcialmente provida.  
(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)

## CADIN

A inadimplência legítima a inscrição do nome do mutuário nos cadastros de proteção ao crédito:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SAC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os mutuários, ora agravantes, efetuaram o pagamento de somente 18 (dezoito) parcelas do financiamento contratado.*

*II - Verifico que na ação originária os agravantes limitaram-se a hostilizar genericamente a forma de reajustamento das prestações do mútuo e as cláusulas contratuais acordadas livremente entre as partes, sem trazer elementos que evidenciassem a caracterização de aumentos abusivos das prestações, restando ausente demonstração de plausibilidade do direito afirmado.*

*III - Mister apontar que trata-se de contrato recentemente celebrado (setembro/2005), cujo critério de amortização foi lastreado em cláusula SAC - sistema legalmente instituído e acordado entre as partes - e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.*

*IV - Diante de tal quadro, parece inaceitável concluir pelo desrespeito por parte da Caixa Econômica Federal - CEF com relação aos critérios de atualização monetária ajustados no contrato.*

*V - Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - ainda que não reconhecida judicialmente sua exatidão, tendo em vista, por um lado, o direito do devedor de cessar a incidência dos juros e outros acréscimos relativos ao valor pago que considera devido; por outro, o interesse do credor em ter à sua disposição uma parcela de seu crédito, sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial.*

*VI - Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.*

*VII - Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário proteção em relação a medidas, permitidas por lei e/ou pelo contrato, que a instituição financeira adotar para haver seu crédito.*

*VIII - Em outro giro, a inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.*

*IX - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.*

*X - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da inexistência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.*

*XI - Agravo parcialmente provido."*

*(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 2007.03.00.089328-0 - SEGUNDA TURMA - DJF3, DATA: 13/11/2008 Relator(a) JUIZA CECILIA MELLO)*

Todos os fundamentos recursais manejados pela autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se

em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no AG 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 2711112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, p. 252).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, nego provimento à apelação dos autores e dou provimento ao apelo da CEF.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de março de 2012.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020328-13.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020328-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : LUIZ CARLOS INACIO SANTANA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARIA ANGELICA HADJINLIAN  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO  
No. ORIG. : 00203281320104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Trata-se de apelação interposta pelo autor contra a sentença proferida nos autos da ação de rito ordinário nº 0020328-13.2010.4.03.6100, que, reconhecendo em parte a procedência do pedido inicial, condenou a ré ao pagamento das diferenças resultantes da aplicação da taxa progressiva dos juros remuneratórios ao saldo da conta vinculada ao FGTS do autor, observada a prescrição das parcelas devidas anteriormente a 01.10.80.

Alega o apelante, em síntese, que a Caixa Econômica Federal não juntou o termo de adesão devidamente assinado por ele, sendo este documento imprescindível para se comprovar a causa extintiva do direito do autor.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Não assiste razão ao apelante.

Da análise dos autos, verifico que o autor, ora apelante, aderiu ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001 via internet (fls. 47/50), meio este totalmente válido e eficaz de adesão às condições de crédito previstas na referida lei, no termos do disposto no Decreto nº 3.913/2001, em seu art. 3º, §1º:

*Art. 3º A adesão às condições de resgate dos complementos de atualização monetária, estabelecidas na Lei Complementar nº 110, de 2001, deverá ser manifestada em Termo de Adesão próprio, nos moldes dos formulários aprovados em portaria conjunta da Advocacia-Geral da União e do Ministério do Trabalho e Emprego.*

**§1º Mantido o conteúdo constante dos formulários do Termo de Adesão, as adesões poderão ser manifestadas por meios magnéticos ou eletrônicos, inclusive mediante teleprocessamento, na forma estabelecida em ato normativo do Agente Operador do FGTS.**

É nesse sentido o entendimento jurisprudencial:

*FGTS. EXISTÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROVANDO A ADESÃO DO RECORRENTE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 e 535, I e II, DO CPC. NÃO CONFIGURADA. TERMO DE ADESÃO VIA INTERNET. LC Nº 110/2001. DECRETO Nº 3.913/2001. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 333, II, DO CPC.*

*I - O Tribunal a quo manifestou-se acerca das matérias aduzidas no embargos de declaração opostos pelos ora recorrentes, quais sejam, a existência de documentos que comprovam a adesão de um dos recorrentes ao acordo previsto na LC nº 110/01 e a inoportunidade de violação ao artigo 333, II, do CPC.*

*II - A teor do § 1º do artigo 3º do Decreto nº 3.913/01, é possível aos titulares das contas vinculadas ao FGTS formalizar o acordo disposto na LC nº 110/2001 por meios magnéticos, eletrônicos e de teleprocessamento. Desse modo, não há que falar na inidoneidade dos documentos acostados aos autos pela recorrida, vez que a adesão via internet encontra respaldo no referido normativo.*

*III - Em relação à violação ao artigo 333, inciso II, do CPC, essa não se observa, vez que a recorrida juntou aos autos a documentação que atesta a adesão do recorrente ao acordo, comprovando o fato extintivo de seu direito. Assim, na hipótese dos autos, caberia ao recorrente, e não à recorrida, provar que ele não realizou a adesão, bem como não sacou os valores constantes de sua conta.*

*IV - Recurso especial improvido.*

*(STJ - 1ª Turma - Resp 928508, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 17.09.2007, p. 224)*

*ADMINISTRATIVO. FGTS. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. ADESÃO AO ACORDO VIA INTERNET. DECRETO 3.913/2001. POSSIBILIDADE.*

*1. O artigo 6º da Lei Complementar nº 110/2001 prevê que a forma mediante a qual a transação ao acordo para recebimento das diferenças de expurgos inflacionários do FGTS para ser efetivada deveria ser estabelecida por regulamento.*

*2. O artigo 3º, § 1º do Decreto 3.913/2001, prevê expressamente a possibilidade de adesão via eletrônica, o que atribui validade às adesões efetivadas por meio da internet.*

*3. Conquanto não tenha sido juntado o Termo de Adesão, a referida transação não pode ser tida como inexistente, uma vez que a CEF juntou aos autos documentos demonstrativos de que foi creditada a 1ª parcela na conta fundiária da apelante Jaqueline Antunes Trindade, bem como o número do protocolo eletrônico emitido pela adesão via internet. (STJ, REsp 1243008, Rel. Min. Herman Benjamin, DJU 19/04/2011).*

*4. Apelação conhecida e desprovida.*

*(TRF2 - 8ª Turma Especializada- AC 339587, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrlund, E-DJF2R 14/02/2012, p. 560)*

Dessa forma, tendo o autor aderido ao acordo proposto pela Caixa Econômica Federal por meio da internet, é completamente descabida sua pretensão de que a ré junte aos autos o termo de adesão devidamente assinado.

Por esses fundamentos, nego seguimento à apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022505-47.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022505-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
APELADO : ALAIDE BRAZ DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00225054720104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra a sentença proferida nos autos da ação de rito ordinário nº 0022505-47.2010.4.03.6100, que, reconhecendo em parte a procedência do pedido inicial, condenou a ré ao pagamento das diferenças dos índices de correção monetária incidentes sobre o saldo da conta vinculada ao FGTS do autor, relativas aos meses de janeiro de 1989 (IPC *pro rata* de 42,72%) e abril de 1990 (IPC de 44,80%), atualizadas monetariamente na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Por fim, reconheceu a reciprocidade da sucumbência.

À fl. 89 a Caixa Econômica Federal juntou aos autos o termo de adesão às condições de crédito dos complementos de atualização monetária dos depósitos fundiários, subscrito pela autora em 04.07.2002.

Alega a apelante, preliminarmente: (a) carência de ação em virtude da celebração de acordo extrajudicial, instrumentalizado por termo de adesão do trabalhador às condições de crédito do FGTS, nos termos da Lei Complementar nº 110/01, ou de saque dos valores disponibilizados na forma da Medida Provisória nº 55/2001, convertida na Lei nº 10.555/2002; (b) ausência de causa de pedir no que concerne à correção dos depósitos fundiários nos meses de fevereiro de 1989 e março e junho de 1990; (c) carência da ação em relação aos juros progressivos, no caso de a opção ter sido manifestada após a entrada em vigor da Lei nº 5.705/71, e prescrição dos valores pleiteados, na hipótese de o trabalhador ter optado pelo FGTS antes da edição da lei supramencionada; (d) incompetência absoluta da Justiça Federal para conhecer do pedido referente ao reflexo das diferenças de correção monetária na multa rescisória prevista no art. 18 da Lei nº 8.036/90 e (e) ilegitimidade *ad causam* da Caixa Econômica Federal com relação à multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90.

No mérito, sustenta a inaplicabilidade de quaisquer índices de correção monetária na atualização monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS em substituição àqueles que foram utilizados, salvo quanto à incidência do IPC nos meses de janeiro de 1989 (IPC *pro rata* de 42,72%) e abril de 1990 (índice de 44,80%), nos termos do RE nº 226.855-RS e da Súmula nº 252 do STJ. Alega, também, a inaplicabilidade da sistemática de juros progressivos, a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela e o descabimento da multa pecuniária no caso de descumprimento da decisão judicial.

Impugna a incidência de juros de mora sobre o valor da condenação e requer, subsidiariamente, a incidência desses juros tão-somente a partir da citação. Requer, por fim, a aplicação da regra do art. 29-C da Lei nº 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 24 de agosto de 2001.

Às fls. 72/76, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Aplico a regra do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Observo, inicialmente, que a apelação não merece ser conhecida em sua totalidade, tendo em vista que a ré carece de interesse recursal no que tange às alegações de: (a) ausência de causa de pedir em relação aos índices de fevereiro de 1989 e março e junho de 1990; (b) carência de ação, prescrição e improcedência do pleito quanto aos juros progressivos; (c) incompetência do juízo em relação ao reflexo das diferenças de correção monetária nas verbas rescisórias; (d) ilegitimidade passiva no que concerne à multa de que trata o art. 53 do Decreto nº 99.684/90; (e) inaplicabilidade de índices não reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais superiores; (f) impossibilidade de concessão de tutela antecipada; (g) afastamento da *astreinte*; (h) incidência dos juros de mora tão-somente a partir da citação e (i) inexigibilidade da verba honorária, em razão de não terem sido objeto do pedido inicial ou inexistir sucumbência da apelante nestes pontos.

Inicialmente, analiso a preliminar de falta de interesse de agir em razão da assinatura do termo de adesão previsto na LC nº 110/2001 e de disponibilização dos créditos na forma da Lei nº 10.555/2002.

Assiste razão à apelante.

A Caixa Econômica Federal acostou aos autos, à fl. 89, microfilmagem de termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previsto na Lei Complementar nº 110/2001, subscrito pela autora em 4 de julho de 2002, e que autoriza a Caixa Econômica Federal a creditar em sua conta vinculada ao FGTS as diferenças de correção monetária oriundas dos Planos Verão e Collor I.

Tendo a parte autora optado pelo recebimento das diferenças pela via administrativa, tornada possível com a edição da LC nº 110/2001, o provimento jurisdicional ora pleiteado mostra-se desnecessário.

Ademais, o trabalhador, ao optar pelo acordo extrajudicial, renuncia ao direito de demandar em juízo as diferenças de correção monetária referentes aos Planos Bresser, Verão e Collor I e II, por força de expressa disposição legal, contida no art. 6º da LC nº 110/2001, *in verbis*:

*Art. 6º O Termo de Adesão a que se refere o inciso I do art. 4º, a ser firmado no prazo e na forma definidos em Regulamento, conterá: (...)*

*III - declaração do titular da conta vinculada, sob as penas da lei, de que não está nem ingressará em juízo discutindo os complementos de atualização monetária relativos a junho de 1987, ao período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989, a abril e maio de 1990 e a fevereiro de 1991.*

Por fim, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que introduziu o art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990, proferida no julgamento da ADI 2736/DF, em 08/09/2010, de relatoria do Min. Cezar Peluso, condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado no percentual de 10% sobre o valor da causa.

Por esses fundamentos, acolho a preliminar suscitada pela Caixa Econômica Federal para declarar a autora carecedora do direito de ação no tocante ao pedido de complementos de atualização monetária dos depósitos fundiários, por falta de interesse de agir, restando prejudicada a análise do mérito da apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005802-35.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005802-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ANTONIO JOSE RODRIGUES  
ADVOGADO : RODRIGO AUGUSTO IVANI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00058023520104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Antonio Jose Rodrigues em face da União, para que seja reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária, ante a inconstitucionalidade declarada pelo STF no julgamento do RE 363.852/MG, da contribuição denominada "FUNRURAL", prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, bem como seja determinada a repetição dos valores recolhidos indevidamente nos 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da presente ação. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 49.879,65 (fls. 02/17, 368 e 374/378).

Documentação acostada às fls. 22/365.

Antecipação de tutela indeferida às fls. 433/447.

O MM. Juiz *a quo* julgou **improcedente** o pedido, oportunidade em que o autor foi condenado a pagar verba honorária fixada em R\$ 2.000,00 (fls. 458/471).

Apela a parte autora para que seja reconhecida a inconstitucionalidade da contribuição em debate e determinada a restituição dos recolhimentos efetuados nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, conforme pleiteado inicialmente (fls. 474/483).

Com contrarrazões de apelação (fls. 488/490), os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 09/06/2010, na qual a parte autora busca a repetição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL' nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Sempre entendi não haver óbice para que as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social, com base no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, fossem instituídas por lei ordinária.

Todavia, quando do julgamento do RE nº 363.852 em 03/02/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Deixo anotado que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE. I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador. II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de

custeio para a seguridade social. III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Sucedo que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social.

Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Assim, a contribuição previdenciária atualmente prevista no atual artigo 25, da Lei nº 8.212/91 não constitui criação de nova fonte do referido custeio, haja vista que o artigo 195 da Constituição Federal prevê a sua incidência sobre a receita bruta.

A hipótese deste feito não é a prevista no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, pela qual se exige lei complementar a fim de se constituir novas fontes de custeio para a seguridade social.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica desse Tribunal Regional Federal (transcrição parcial):

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto.

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **junho de 2005**, devendo ser mantida a improcedência do pedido.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação da parte autora**, o que faço com fulcro no artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002846-31.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002846-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : KEISHI KATAYAMA e outros  
: GILSON TADASHI KATAYAMA  
: GILBERTO JUN KATAYAMA  
ADVOGADO : IVONE DA MOTA MENDONCA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00028463120104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Keishi Katayama e outros em face da União, para que seja reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária, ante a inconstitucionalidade declarada pelo STF no julgamento do RE 363.852/MG, da contribuição denominada "FUNRURAL", prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, bem como seja determinada a repetição dos valores recolhidos indevidamente nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da presente ação. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 271.278,12 (fls. 02/36).

Documentação acostada às fls. 46/559.

O MM. Juiz *a quo* reconheceu a prescrição dos recolhimentos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação, bem como julgou **improcedente** o pedido, oportunidade em que o autor foi condenado a pagar verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa (fls. 654/657).

Apela a parte autora para que seja reconhecida a inconstitucionalidade da contribuição em debate e determinada a restituição dos recolhimentos efetuados nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação, conforme pleiteado inicialmente (fls. 659/688).

Com contrarrazões de apelação (fls. 694/716), os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 08/06/2010, na qual a parte autora busca a repetição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL' nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais

cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Confira-se a ementa do STF:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

Superada a questão da prescrição, passo à análise do mérito do pedido.

Sempre entendi não haver óbice para que as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social, com base no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, fossem instituídas por lei ordinária.

Todavia, quando do julgamento do RE nº 363.852 em 03/02/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Deixo anotado que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

**Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE. I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição**

caso o produtor rural seja empregador. II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social. III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Sucedo que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social.

Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Assim, a contribuição previdenciária atualmente prevista no atual artigo 25, da Lei nº 8.212/91 não constitui criação de nova fonte do referido custeio, haja vista que o artigo 195 da Constituição Federal prevê a sua incidência sobre a receita bruta.

A hipótese deste feito não é a prevista no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, pela qual se exige lei complementar a fim de se constituir novas fontes de custeio para a seguridade social.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica desse Tribunal Regional Federal (transcrição parcial):

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto.

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador

pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **junho de 2005**, devendo ser mantida a improcedência do pedido.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação da parte autora**, o que faço com fulcro no artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002419-10.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.002419-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro  
APELADO : CLEIDE APARECIDA TOBIAS SANTINI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JULIANE DE ALMEIDA e outro  
No. ORIG. : 00024191020104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra a sentença proferida nos autos da ação de rito ordinário nº 0002419-10.2010.4.03.6115, que, reconhecendo a procedência do pedido inicial, condenou a ré ao pagamento das diferenças resultantes da aplicação da taxa progressiva dos juros remuneratórios legais ao saldo da conta vinculada ao FGTS do autor, observada a prescrição das parcelas devidas anteriormente a 17.12.80, acrescidas de juros de mora calculados pela taxa referencial Selic, além de honorários de advogado no percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação.

Pleiteia a apelante, por meio do recurso interposto, a aplicação da regra do art. 29-C da Lei nº 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 24 de agosto de 2001, que prevê a inexigibilidade da verba honorária em demandas que versam sobre o FGTS.

Às fls. 66/68, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Com efeito, o pedido da apelante não merece acolhida diante da declaração de inconstitucionalidade do art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que introduziu o art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990, proferida no julgamento da ADI 2736/DF, em 08/09/2010, de relatoria do Min. Cezar Peluso.

Por esses fundamentos, nego seguimento à apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2012.

Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002181-82.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.002181-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SONIA COIMBRA e outro  
APELADO : JOSE CARLOS SOGGIA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : BRAZ DANIEL ZEBER e outro  
No. ORIG. : 00021818220104036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Trata-se de apelação e recurso adesivo interpostos, respectivamente, pela Caixa Econômica Federal e pelo autor contra a sentença proferida nos autos da ação de rito ordinário nº 0002181-82.2010.4.03.6117, que, reconhecendo em parte a procedência do pedido inicial, condenou a ré ao pagamento das diferenças resultantes da aplicação da taxa progressiva dos juros remuneratórios legais ao saldo da conta vinculada ao FGTS do autor, observada a prescrição das parcelas devidas anteriormente a 07.12.80, bem como ao pagamento dos complementos de atualização monetária relativos aos meses de janeiro de 1989 (IPC *pro rata* de 42,72%) e abril de 1990 (IPC de 44,80%). Determinou, ainda, que as diferenças devidas serão atualizadas monetariamente pelos mesmos índices aplicáveis aos depósitos do FGTS e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, além de honorários de advogado no percentual de 10% sobre o valor da causa.

Pleiteia a Caixa Econômica Federal, por meio do recurso interposto, a aplicação da regra do art. 29-C da Lei nº 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 24 de agosto de 2001, que prevê a inexigibilidade da verba honorária em demandas que versam sobre o FGTS.

O autor, por sua vez, sustenta que a verba honorária deve ser fixada sobre o montante da condenação, nos termos do disposto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil.

Às fls. 51/54, a parte autora apresentou contrarrazões ao recurso da ré.

É o relatório.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a julgar monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Com efeito, o pedido da Caixa Econômica Federal não merece acolhida diante da declaração de inconstitucionalidade do art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que introduziu o art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990, proferida no julgamento da ADI 2736/DF, em 08/09/2010, de relatoria do Min. Cezar Peluso.

Por outro lado, assiste razão ao autor no tocante à base de cálculo dos honorários de advogado.

Com efeito, o §3º do art. 20 do Código de Processo Civil prevê que *"Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação (...)".*

Por esses fundamentos, nego seguimento à apelação da Caixa Econômica Federal e dou provimento ao recurso adesivo do autor para determinar que os honorários de advogado incidam sobre o valor da condenação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004958-31.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.004958-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : RODINO MAZZINI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUPÉRCIO PEREZ JUNIOR e outro  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00049583120104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão monocrática que negou seguimento à apelação por ela interposta, bem como deu parcial provimento à remessa oficial para julgar prescritos os recolhimentos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação e manter a improcedência do pedido inicial quanto ao período remanescente.

Sustenta a ocorrência de omissão por entender que a contribuição denominada FUNRURAL mesmo após o advento da Lei nº 10.256/2001 ainda é inconstitucional (fls. 295/300).

É o relatório.

Decido.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe

30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

[Tab]a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (**STJ**: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "*o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (**STJ**: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (**STJ**: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

[Tab]b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (**STJ**: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

[Tab]c) fins meramente infringentes (**STF**: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; **STJ**: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o **STJ** que "*...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado*" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

[Tab]d) resolver "contradição" que não seja "interna" (**STJ**: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

[Tab]e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (**STF**: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

[Tab]f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

[Tab]Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé" (**STJ**: EDcl na Rcl 1.441/BA, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 731.024/RN, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 22/11/2010; **STF**: AI 811626 AgR-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 26/04/2011, DJe-088 DIVULG 11-05-2011 PUBLIC 12-05-2011 EMENT VOL-02520-03 PP-00508 - Rcl 8623 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 22/03/2011, DJe-087 DIVULG 10-05-2011 PUBLIC 11-05-2011 EMENT VOL-02519-01 PP-00008)

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da questão relativa à possibilidade de cobrança da contribuição denominada FUNRURAL após o advento da Lei nº. 10.256/2001, com fundamentação suficiente

para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.  
Tenho os embargos de declaração como manifestamente improcedentes e protelatórios, pelo que aplico a multa de 1% do valor dado à causa (R\$ 141.258,25).  
Pelo exposto, conheço e nego seguimento aos embargos de declaração, com aplicação de multa, o que faço com fulcro no artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.  
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.[Tab]  
São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001830-85.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.001830-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : JOSE AUGUSTO LOPES  
ADVOGADO : ADHEMAR MICHELIN FILHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00018308520104036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### DESPACHO

Trata-se de apelação cível interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que os obrigue ao pagamento da contribuição prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91 (FUNRURAL).

Anoto, contudo, que o preparo de fls. 167/168 foi recolhido incorretamente.

Nos termos do disposto no artigo 511, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98, promova a parte apelante o recolhimento do respectivo preparo junto à Caixa Econômica Federal, de acordo com a Resolução nº 411/2010 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - sob pena de deserção.

Prazo: 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002320-04.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002320-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : SEBASTIAO BARIONI  
ADVOGADO : CAIO VICTOR CARLINI FORNARI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

## DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Sebastião Barioni em face da União, para que seja reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária, ante a inconstitucionalidade declarada pelo STF no julgamento do RE 363.852/MG, da contribuição denominada "FUNRURAL", prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, bem como seja determinada a repetição dos valores recolhidos indevidamente no período de 2000 a 2010. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 13.080,88 (fls. 02/26).

Documentação acostada às fls. 28/113.

Antecipação de tutela deferida a fl. 127.

O MM. Juiz *a quo* reconheceu a prescrição dos recolhimentos anteriores a 09/06/2005, bem como julgou **improcedente** o pedido, oportunidade em que o autor foi condenado a pagar verba honorária fixada em R\$ 2.000,00 (fls. 186/189).

Apela a parte autora para que seja reconhecida a inconstitucionalidade da contribuição em debate e determinada a restituição dos recolhimentos indevidos, conforme pleiteado inicialmente (fls. 196/221).

Com contrarrazões de apelação (fls. 241/251), os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

É o relatório.

### **Decido.**

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 07/06/2010, na qual a parte autora busca a repetição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL' nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Confira-se a ementa do STF:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

Superada a questão da prescrição, passo à análise do mérito do pedido.

Sempre entendi não haver óbice para que as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social, com base no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, fossem instituídas por lei ordinária.

Todavia, quando do julgamento do RE nº 363.852 em 03/02/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Deixo anotado que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE. I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador. II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social. III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Sucedo que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social.

Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Assim, a contribuição previdenciária atualmente prevista no atual artigo 25, da Lei nº 8.212/91 não constitui criação de nova fonte do referido custeio, haja vista que o artigo 195 da Constituição Federal prevê a sua incidência sobre a receita bruta.

A hipótese deste feito não é a prevista no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, pela qual se exige lei complementar a fim de se constituir novas fontes de custeio para a seguridade social.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica desse Tribunal Regional Federal (transcrição parcial):

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.  
(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.  
(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto.

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **junho de 2005**, devendo ser mantida a improcedência do pedido.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação da parte autora**, o que faço com fulcro no artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002383-29.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002383-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : FABIO COLLETTI BARBOSA  
ADVOGADO : DANILO JOSE DE CAMARGO GOLFIERI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00023832920104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Fabio Colletti Barbosa em face da União, para que seja reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária, ante a inconstitucionalidade declarada pelo STF no julgamento do RE 363.852/MG, da contribuição denominada "FUNRURAL", prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, bem como seja determinada a repetição dos valores recolhidos indevidamente nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da presente ação. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 32.024,10 (fls. 02/17 e 270).

Antecipação de tutela indeferida às fls. 271/273.

O MM. Juiz *a quo* reconheceu a prescrição dos recolhimentos anteriores a 09/06/2005, bem como julgou **improcedente** o pedido, oportunidade em que o autor foi condenado a pagar verba honorária fixada em R\$ 2.000,00 (fls. 295/298).

Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados (fl. 304).

Apela a parte autora para que seja reconhecida a inconstitucionalidade da contribuição em debate e determinada a restituição dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos (fls. 306/328).

Com contrarrazões de apelação (fls. 334/340), os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

É o relatório.

### **Decido.**

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 08/06/2010, na qual a parte autora busca a repetição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL'.

Sempre entendi não haver óbice para que as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social, com base no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, fossem instituídas por lei ordinária.

Todavia, quando do julgamento do RE nº 363.852 em 03/02/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Deixo anotado que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE. I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador. II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social. III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Sucedo que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social.

Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Assim, a contribuição previdenciária atualmente prevista no atual artigo 25, da Lei nº 8.212/91 não constitui criação de nova fonte do referido custeio, haja vista que o artigo 195 da Constituição Federal prevê a sua incidência sobre a receita bruta.

A hipótese deste feito não é a prevista no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, pela qual se exige lei complementar a fim de se constituir novas fontes de custeio para a seguridade social.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica desse Tribunal Regional Federal (transcrição parcial):

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM

EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto.

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **junho de 2005**, devendo ser mantida a improcedência do pedido.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação da parte autora**, o que faço com fulcro no artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002418-86.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002418-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : LUIS ALFREDO FLORENCE VERGUEIRO  
ADVOGADO : DANILO JOSE DE CAMARGO GOLFIERI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00024188620104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Luis Alfredo Florence Vergueiro em face da União, para que seja reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária, ante a inconstitucionalidade declarada pelo STF no julgamento do RE 363.852/MG, da contribuição denominada "FUNRURAL", prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, bem como seja determinada a repetição dos valores recolhidos indevidamente nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da presente ação. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 4.181,52 (fls. 02/17 e 52). Antecipação de tutela indeferida às fls. 53/55.

O MM. Juiz *a quo* reconheceu a prescrição dos recolhimentos anteriores a 08/06/2005, bem como julgou **improcedente** o pedido, oportunidade em que o autor foi condenado a pagar verba honorária fixada em R\$ 2.000,00 (fls. 82/85).

Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados (fl. 90).

Apela a parte autora para que seja reconhecida a inconstitucionalidade da contribuição em debate e determinada a restituição dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos (fls. 92/114).

Com contrarrazões de apelação (fls. 119/126), os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 08/06/2010, na qual a parte autora busca a repetição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL'.

Sempre entendi não haver óbice para que as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social, com base no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, fossem instituídas por lei ordinária.

Todavia, quando do julgamento do RE nº 363.852 em 03/02/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Deixo anotado que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE. I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador. II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de

custeio para a seguridade social. III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Sucedo que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social.

Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Assim, a contribuição previdenciária atualmente prevista no atual artigo 25, da Lei nº 8.212/91 não constitui criação de nova fonte do referido custeio, haja vista que o artigo 195 da Constituição Federal prevê a sua incidência sobre a receita bruta.

A hipótese deste feito não é a prevista no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, pela qual se exige lei complementar a fim de se constituir novas fontes de custeio para a seguridade social.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica desse Tribunal Regional Federal (transcrição parcial):

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto.

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **junho de 2005**, devendo ser mantida a improcedência do pedido.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação da parte autora**, o que faço com fulcro no artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002434-40.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002434-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : IRENE SALTORON VUOLO E FILHO LTDA -ME  
ADVOGADO : DANILO JOSE DE CAMARGO GOLFIERI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00024344020104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Irene Saltoron Vuolo e Filho Ltda-ME em face da União, para que seja reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária, ante a inconstitucionalidade declarada pelo STF no julgamento do RE 363.852/MG, da contribuição denominada "FUNRURAL", prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, bem como seja determinada a repetição dos valores recolhidos indevidamente nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da presente ação. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 63.966,18 (fls. 02/17 e 38). Antecipação de tutela indeferida às fls. 162/164.

O MM. Juiz *a quo* reconheceu a prescrição dos recolhimentos anteriores a 09/06/2005, bem como julgou **improcedente** o pedido, oportunidade em que o autor foi condenado a pagar verba honorária fixada em R\$ 2.000,00 (fls. 186/189).

Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados (fl. 194).

Apela a parte autora para que seja reconhecida a inconstitucionalidade da contribuição em debate e determinada a restituição dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos (fls. 196/218).

Com contrarrazões de apelação (fls. 223/225), os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 08/06/2010, na qual a autora busca a repetição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL'.

Inicialmente, observo que a pessoa jurídica adquirente do produto agrícola tem legitimidade ativa para discutir a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL, contudo, não pode pleitear a repetição dos valores recolhidos indevidamente.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - FUNRURAL INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTO AGRÍCOLA - LEGITIMIDADE ATIVA. 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a pessoa jurídica adquirente de produtos rurais é responsável tributário pelo recolhimento da contribuição para o FUNRURAL sobre a comercialização do produto agrícola, tendo legitimidade tão-somente para discutir a legalidade ou constitucionalidade da exigência, mas não para pleitear em nome próprio a restituição ou compensação do tributo, a não ser que atendidos os ditames do art. 166 do CTN. 2. Na hipótese da contribuição previdenciária exigida do produtor rural incumbe ao adquirente de sua produção destacar do preço pago o montante correspondente ao tributo e repassá-lo ao INSS, de forma que, nessa sistemática, o adquirente não sofre diminuição patrimonial pelo recolhimento da exação, pois separou do pagamento ao produtor rural o valor do tributo. 3. Recurso especial não provido. constitucionalidade Cuida-se de mandado de segurança impetrado em 08/06/2010 na qual se pretende ver reconhecida a inexigibilidade da contribuição prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91.

(RESP - 961178, Relatora ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:25/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTO AGRÍCOLA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM PARA POSTULAR A RESTITUIÇÃO OU A COMPENSAÇÃO DO TRIBUTO. 1. A adquirente de produto agrícola é mera retentora da contribuição incidente sobre sua comercialização. Nessa condição, tem legitimidade ativa ad causam para postular a declaração de inexigibilidade da contribuição para o Funrural sobre o comércio daquele, mas não para a restituição ou compensação do tributo. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido.

(AGRESP - 810168, Relator HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/03/2009)

Desse modo, a autora não possui legitimidade para pleitear a repetição do indébito, devendo ser extinto o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, quanto a este pedido.

No mais, sempre entendi não haver óbice para que as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social, com base no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, fossem instituídas por lei ordinária.

Todavia, quando do julgamento do RE nº 363.852 em 03/02/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Deixo anotado que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE. I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador. II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social. III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Sucedem que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social.

Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Assim, a contribuição previdenciária atualmente prevista no atual artigo 25, da Lei nº 8.212/91 não constitui criação de nova fonte do referido custeio, haja vista que o artigo 195 da Constituição Federal prevê a sua incidência sobre a receita bruta.

A hipótese deste feito não é a prevista no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, pela qual se exige lei complementar a fim de se constituir novas fontes de custeio para a seguridade social.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica desse Tribunal Regional Federal (transcrição parcial):

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto.

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **junho de 2005**, devendo ser mantida a improcedência do pedido.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, entendendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do

Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **julgo extinto o feito nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em relação ao pedido de repetição do indébito, bem como nego seguimento à apelação da parte autora**, o que faço com fulcro no artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003400-03.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.003400-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : CLORINDA DEL GUERRA DE CARVALHO ROSAS E OUTROS  
ADVOGADO : DANILO JOSE DE CAMARGO GOLFIERI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00034000320104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Clorinda del Guerra de Carvalho Rosas e outros em face da União, para que seja reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária, ante a inconstitucionalidade declarada pelo STF no julgamento do RE 363.852/MG, da contribuição denominada "FUNRURAL", prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, bem como seja determinada a repetição dos valores recolhidos indevidamente nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da presente ação. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 4.383,88 (fls. 02/17 e 48). Antecipação de tutela indeferida às fls. 49/51.

O MM. Juiz *a quo* reconheceu a prescrição dos recolhimentos anteriores a 09/06/2005, bem como julgou **improcedente** o pedido, oportunidade em que o autor foi condenado a pagar verba honorária fixada em R\$ 2.000,00 (fls. 71/74).

Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados (fl. 79).

Apela a parte autora para que seja reconhecida a inconstitucionalidade da contribuição em debate e determinada a restituição dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos (fls. 81/103).

Com contrarrazões de apelação (fls. 108/110), os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 24/08/2010, na qual a autora busca a repetição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL'.

Sempre entendi não haver óbice para que as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social, com base no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, fossem instituídas por lei ordinária.

Todavia, quando do julgamento do RE nº 363.852 em 03/02/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Deixo anotado que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE. I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador. II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social. III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Sucedem que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social.

Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Assim, a contribuição previdenciária atualmente prevista no atual artigo 25, da Lei nº 8.212/91 não constitui criação de nova fonte do referido custeio, haja vista que o artigo 195 da Constituição Federal prevê a sua incidência sobre a receita bruta.

A hipótese deste feito não é a prevista no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, pela qual se exige lei complementar a fim de se constituir novas fontes de custeio para a seguridade social.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica desse Tribunal Regional Federal (transcrição parcial):

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto.

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01.

ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **agosto de 2005**, devendo ser mantida a improcedência do pedido.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação da parte autora**, o que faço com fulcro no artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003899-84.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.003899-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : MARINA DE SOUZA (= ou > de 60 anos) e outros  
: TEREZINHA DE SOUSA (= ou > de 60 anos)  
: NILZA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
: LUIZ ANTONIO DE SOUZA falecido  
ADVOGADO : VALDIR VIVIANI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro  
No. ORIG. : 00038998420104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação condenatória de rito ordinário ajuizada por Marina de Souza e outros para que a Caixa Econômica Federal seja condenada a pagar indenização por danos morais na importância de R\$ 37.838,20, equivalente a 20 vezes o valor do FGTS que está sendo retido ilegalmente pela empresa ré.

Sustenta a parte autora que foi requerido alvará judicial, em trâmite na 2ª Vara Cível da Comarca de Mococa, a fim de liberar o saldo de FGTS pertencente ao irmão falecido Jose de Souza.

O pedido foi deferido em 17/05/2010, autorizando a autora Marina de Souza a proceder ao levantamento do respectivo valor, todavia, a mesma não obteve êxito na tentativa do saque em razão de 'empecilhos colocados pela agência local'.

Alegam os autores que são idosos de poucos rendimentos e que sofreram danos morais em virtude do abuso de direito cometido pela requerida, que está impedindo sem motivo legal o levantamento dos valores de FGTS.

Requer ainda seja deferida tutela antecipada autorizando a liberação pretendida, bem como seja mantida a tutela em definitivo (fls. 02/24).

Justiça gratuita concedida a fl. 93.

Contestação ofertada pela Caixa Econômica Federal às fls. 103/123.

Antecipação de tutela indeferida a fl. 131.

Sentença de fls. 140/144: julgou extinto o feito, sem apreciação do mérito, em relação ao pedido de levantamento, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, bem como julgou improcedente o pedido de condenação em danos morais. A parte autora foi condenada a pagar verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, ficando a sua execução suspensa em razão dos benefícios da justiça gratuita.

Apela a parte autora pleiteando a reforma do julgado reiterando que sofreu danos morais diante das exigências desnecessárias feitas pela Caixa Econômica Federal para liberar o saldo depositado na conta vinculada do FGTS e que faz jus ao levantamento nos termos do pedido inicial (fls. 146/154).

Com contrarrazões de apelação (fls. 157/159), os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

Deixei de remeter os autos ao Ministério Público Federal porque rotineiramente o órgão tem deixado de ofertar parecer nestes feitos que envolvem direitos de idosos à conta de ausência de interesse tutelável.

DECIDO.

Pretende a parte autora seja a Caixa Econômica Federal condenada a proceder ao levantamento dos valores do FGTS, bem como a pagar indenização por danos morais.

Inicialmente, anoto que para configurar a obrigação de reparar mediante indenização é preciso que se demonstre: o fato lesivo causado pelo agente, em decorrência da ação ou omissão, a demonstração do dano patrimonial ou moral e o nexo de causalidade entre este dano e a ação, que é o fato gerador da responsabilidade.

Nesse sentido já se manifestou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. DANO MATERIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. CRIME COMETIDO DENTRO DE CINEMA LOCALIZADO NO SHOPPING. SÚMULA 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. NEXO CAUSAL. INEXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO. 1. "Para se chegar à configuração do dever de indenizar, não será suficiente ao ofendido demonstrar sua dor. Somente ocorrerá a responsabilidade civil se se reunirem todos os seus elementos essenciais: dano, ilicitude e nexo causal." (Humberto Teodoro Júnior, in Dano Moral, Editora Oliveira Mendes, 1998, p.8). 2. Assim sendo, não há como se deferir qualquer pretensão indenizatória sem a comprovação, ao curso da instrução nas instâncias ordinárias, do nexo de causalidade entre os tiros desferidos por Matheus e a responsabilidade do shopping, onde situava-se o cinema. 3. Rompido o nexo de causalidade da obrigação de indenizar, não há falar-se em direito à percepção de indenização por danos morais e materiais. 4. Recurso Especial conhecido e provido para julgar improcedente o pedido inicial.

(RESP - 1164889, Relator HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO - DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP - QUARTA TURMA, DJE DATA:19/11/2010)

RESOLUÇÃO CONTRATUAL. DANOS MATERIAIS E MORAIS SOFRIDOS POR REPRESENTANTE DE ENTIDADE SEGURADORA, DECORRENTES DE PROBLEMAS NA ADMINISTRAÇÃO DESTA. PERDA DE CLIENTELA E GRAVES CONSEQUÊNCIAS PATRIMONIAIS EXPERIMENTADAS PELA REPRESENTANTE E SEU TITULAR. COMPROVAÇÃO DE NEXO DE CAUSALIDADE, INCLUSIVE QUANTO A LUCROS CESSANTES E DANOS MORAIS. REEXAME DE PROVA INADMISSÍVEL (SÚMULA 7/STJ). FIXAÇÃO DO VALOR DOS DANOS PELO TRIBUNAL, CONQUANTO INDICADA A LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO PELA SENTENÇA. ADMISSIBILIDADE. REDUÇÃO DO VALOR DOS DANOS MORAIS. DESCABIMENTO. I - Tem direito a indenização por danos materiais, inclusive lucros cessantes, e danos morais, a representante que sofre as consequências do descumprimento de obrigações por parte da representada, devido a problemas de administração desta, comprovado o nexo de causalidade. II - A verificação do nexo de causalidade e a apuração da existência de lucros cessantes com base nos elementos fáticos da causa não pode ser revista em âmbito de Recurso Especial, a teor do enunciado 7 da Súmula deste Tribunal. III - Segundo a jurisprudência pacífica desta Corte, é permitido ao Tribunal a quo determinar a liquidação de sentença por forma diversa da estabelecida na sentença proferida em processo de conhecimento, quando esta se mostrar inadequada à apuração do quantum debeatur. IV - Aplicável, à espécie, a Súmula STJ/344 do seguinte teor: A liquidação por forma diversa estabelecida na sentença não ofende a coisa julgada. V - É possível a intervenção desta Corte para reduzir ou aumentar o valor indenizatório por dano moral apenas nos casos em que o quantum arbitrado pelo Acórdão recorrido se mostrar irrisório ou exorbitante, situação que não se faz presente no caso em tela. VI - Recurso Especial a que se nega provimento.

(RESP - 970708, Relator SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJE DATA:09/11/2010)

INTERNET - ENVIO DE MENSAGENS ELETRÔNICAS - SPAM - POSSIBILIDADE DE RECUSA POR SIMPLES DELETAÇÃO - DANO MORAL NÃO CONFIGURADO - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. 1 - segundo a doutrina pátria "só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo,

causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo". 2 - Não obstante o inegável incômodo, o envio de mensagens eletrônicas em massa - SPAM - por si só não consubstancia fundamento para justificar a ação de dano moral, notadamente em face da evolução tecnológica que permite o bloqueio, a deleção ou simplesmente a recusada de tais mensagens. 3 - Inexistindo ataques a honra ou a dignidade de quem o recebe as mensagens eletrônicas, não há que se falar em nexo de causalidade a justificar uma condenação por danos morais. 4 - Recurso Especial não conhecido.

(RESP - 844736, Relator LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJE DATA:02/09/2010)

No caso, consta dos autos prova de que a Caixa Econômica Federal informou ao Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Mococa que os dados fornecidos no alvará judicial não foram suficientes para localizar o saldo existente em virtude da existência de inúmeros homônimos, oportunidade em que requereu outras informações como o nº do PIS, da CTPS, data de nascimento e nome da mãe do titular da conta (fl. 128).

Desse modo, entendo que não houve 'empecilhos colocados pela agência local' como argumentou a parte autora, isso porque a ré apenas agiu com cautela ao exigir outras informações a respeito do titular da conta vinculada ao FGTS.

Verifico que o alvará expedido informava somente o nome do titular da conta e o nº do CPF, conforme se vê do documento de fl. 127.

Ocorre que o nome do titular falecido, JOSE DE SOUZA, é comum em nosso país justificando a conduta adotada pela empresa pública.

Além do mais, a parte autora não demonstrou no momento em que ajuizou a presente ação, em 08 de outubro de 2010, se a solicitação da Caixa Econômica Federal foi atendida.

Assim, não havendo conduta abusiva ou omissão por parte da ré, não há que se falar em danos morais.

No que tange à liberação do saldo de FGTS, tal questão deve ser dirimida perante o Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Mococa, onde foi expedido o alvará judicial em debate, restando mantida a r. sentença também quanto a esse aspecto.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação interposta**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.[Tab]

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00033 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018224-93.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.018224-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA	: JOSE MINERVINO MACHADO
ADVOGADO	: MARIA LUCIA DE ANDRADE e outro
PARTE RÉ	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00182249320104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por José Minervino Machado em face de execução fiscal ajuizada pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência Social - IAPAS visando a cobrança de dívida ativa

relativa à contribuição previdenciária.

Alegou o embargante, em apertada síntese, a impenhorabilidade de valores existentes em conta bancária, por ser de natureza alimentar, a prescrição em relação a pessoa do sócio, uma vez que a execução fiscal foi redirecionada 15 anos após a constituição do crédito, a ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, uma vez que a pessoa do sócio não se confunde com a personalidade jurídica.

A embargada apresentou impugnação.

Na sentença de fls. 59/60 e fls. 64 e verso o MM. Juiz *a quo* julgou procedentes os embargos para declarar a ilegitimidade do embargante para compor o polo passivo da execução fiscal e concedeu a antecipação de tutela para declarar o direito do embargante a proceder ao levantamento imediato dos valores constrictos mediante o sistema Bacenjud. Condenação da embargada no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00. Sem custas. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A União (Fazenda Nacional) manifestou-se que deixava de interpor recurso em face do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 ter sido julgado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não sendo mais objeto de contestação/recurso pela PGFN nos termos do artigo 1º, V, da Portaria PGFN/CRJ nº 294/2010 (fls. 66). É o relatório.

#### **DECIDO.**

Na sessão de 03/11/2010 o **plenário do Supremo Tribunal Federal considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93**, no julgamento do RE nº 562.276/RS, por invasão da esfera reservada à lei complementar pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se no âmbito da "repercussão geral" (artigo 543-B do Código de Processo Civil).

Anoto, ainda, que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

(REsp 1153119/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010)

Esse precedente persevera, como segue:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SOLIDARIEDADE. ART. 13 DA LEI 8.620/1993. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF (ART. 543-B DO CPC). PRECEDENTE NO STJ EM RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. INCIDÊNCIA DO ART. 135 DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211 DO STJ.

1....

2. A Primeira Seção desta Corte, em recurso julgado como representativo de controvérsia, decidiu pela inaplicabilidade do art. 13 da Lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos (REsp 1153119/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 2.12.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08).

3. O art. 135 do CTN incide no caso, pois não é suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Precedentes.

4.....

5.....

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1204449/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.

O decreto de inconstitucionalidade retroage para fulminar o emprego da lei dita inconstitucional ao tempo em que a mesma vigia, desde que não haja qualquer "modulação" quanto aos efeitos da decisão plenária do STF, como aparentemente ocorreu no caso aqui tratado.

Confira-se a ementa do julgado (RE 562.276/PR, Tribunal Pleno):

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.

1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.
2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.
3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.
4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Personne, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.
5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.
6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.
7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.
8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.
9. Recurso extraordinário da União desprovido.
10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**.

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

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
Johanson de Salvo  
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : LATINA COLOCACAO DE CERAMICA LTDA  
ADVOGADO : VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00382761320104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos opostos por Latina Colocação de Cerâmica Ltda em face da execução fiscal ajuizada pela União Federal visando a cobrança do valor de R\$ 168.068,11 constante da certidão de dívida ativa nº 36.009.230-5.

A d. Juíza *a quo* determinou à embargante que emendasse a inicial, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial, regularizando a sua representação processual, com a juntada de procuração original. O despacho foi publicado na imprensa oficial (fls. 62/63).

Em face da parte não ter regularizado a sua representação processual, o d. Juiz *a quo* determinou à embargante que cumprisse o despacho de fls. 62 em 05 (cinco) dias, sob pena de indeferimento dos embargos (fls. 65). O despacho foi publicado e a parte não se manifestou (certidão de fls. 67).

A N. Magistrada de primeiro grau indeferiu a petição inicial com base no artigo 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Sem condenação na verba honorária. Custas na forma da lei.

A parte opôs embargos de declaração sustentando a possibilidade de regularização do vício, e juntou o instrumento de procuração (fls. 74/81). O d. Juiz rejeitou os embargos de declaração (fls. 82/83).

Apelou a parte autora requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que a representação processual é irregularidade sanável, motivo pelo qual o d. Juiz deveria ter aberto novamente prazo para a sua regularização (fls. 86/96).

Os autos foram encaminhados a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Verifico que a MM. Juíza determinou às fls. 62 que a parte embargante regularizasse a sua representação com a juntada de procuração original, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial. O despacho foi publicado na imprensa oficial. No entanto, a parte somente atendeu a determinação após a publicação da sentença, em sede de embargos de declaração, portanto após o fim do prazo fixado pela d. Juíza (fls. 76).

A apelante não atendeu a ordem judicial no prazo determinado, não requereu prorrogação do prazo para o seu cumprimento e nem dela recorreu.

Assim, operou-se a preclusão. A matéria tornou-se indiscutível.

Operada a preclusão da decisão judicial que determinou que a parte autora providenciasse a emenda à inicial com a regularização da representação processual, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito, se a parte não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que extingue o processo sem resolução do mérito.

No sentido do exposto é a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRECLUSÃO. O Magistrado deve conceder oportunidade à parte autora para que emende a inicial. À parte autora cabe cumprir o quanto determinado, no prazo fixado, impugnar a decisão, por meio do recurso próprio, ou permitir o decurso do prazo sem que qualquer providência seja efetivada, ensejando, assim, o reconhecimento da inépcia da exordial. Porquanto operada a preclusão, afigura-se inadmissível a apreciação da matéria de fundo nesta oportunidade. Apelação desprovida. (AMS 314735, proc. nº 200761830068346, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Marcio Moraes, DJ 15/09/2009)

PROCESSUAL CIVIL - INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL - ARTIGO 267, INCISO I, DO CPC - EMENDA À INICIAL - DESCUMPRIMENTO DO PRAZO LEGAL - PRECLUSÃO.

1- A questão da aplicação dos índices do IGP-DI no reajustamento dos benefícios, é dissociada da r. sentença, que sequer adentrou o mérito. Nesse aspecto, está desatendida a disciplina do artigo 514, inciso II, do CPC, bem como

inviabiliza a apreciação da matéria impugnada no recurso, nos termos do artigo 515 do mesmo diploma legal.

2- Inquestionável o fato de que os recorrentes, apesar de intimados, não cumpriram no prazo legal a determinação judicial de emenda à inicial. À evidência, operou-se a preclusão com o descumprimento do prazo estabelecido de 10 (dez) dias e, ademais, a parte autora não propôs recurso cabível em face da r. decisão que determinou a regularização do feito. Desta feita, descabida nesta seara a invocação do artigo 286 do Código de Processo Civil.

3- Ainda que o entendimento fosse diverso, os documentos apresentados fora do prazo legal, in casu, não tem o condão de regularizar a exordial. Vislumbra-se que tanto as petições de aditamento à inicial, bem como a que requereu a juntada da documentação de fls. 144/150, foram subscritas pelo advogado que firmou a exordial e não está constituído nos autos. De nenhuma validade também o substabelecimento de fl. 155, eis que promovido por esse advogado sem poderes para tanto.

4 - Apelação conhecida em parte e desprovida.

(AC 620077, proc. nº 199961070017277, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJ 22/07/2009)

AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESPACHO IRRECORRIDO. APELAÇÃO CONTRA SUBSEQÜENTE SENTENÇA TERMINATIVA. QUESTÃO PRECLUSA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1.O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Recurso admitido como agravo legal, por haver mero equívoco na indicação da sua fundamentação legal, e considerando-se a identidade de prazo e processamento.

2. A parte autora, ante a determinação de emenda da inicial, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho, juntando os documentos requeridos e complementado as custas, ou, discordando da determinação do juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. Todavia, não se insurgiu contra o despacho e lhe deu cumprimento apenas parcial, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial.

3. Desnecessária a providência da intimação pessoal prevista no § 1º do artigo 267 do Código de Processo Civil, na medida em que a lei determina tal diligência apenas nas hipóteses de extinção do feito por negligência mútua das partes e abandono da causa pelo autor (incisos II e III do referido artigo 267, respectivamente), dispensando-a, por conseguinte, no caso de indeferimento da inicial (artigo 267, inciso I, da lei adjetiva).

4. Agravo legal não provido.

(AC 578725, proc. nº 200003990157270, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Marcio Mesquita, DJ 1º/09/2008)

Por fim, não se exige no caso dos autos a intimação pessoal para o aditamento da inicial, não sendo aplicável o art. 267, § 1º, do Código de Processo Civil à hipótese de indeferimento da inicial.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido (grifei):

AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAREM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DESCUMPRIDO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.

I. Inexistindo qualquer fundamento relevante, capaz de desconstituir a decisão agravada, deve a mesma ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

II. Desnecessária a intimação pessoal das partes, na hipótese de extinção do processo por descumprimento de determinação de emenda da inicial.

III. Agravo regimental improvido.

(AGEAR - Agravo Regimental nos Embargos de Declaração na Ação Rescisória nº 3.196/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 29/06/2005, p. 205)

PROCESSUAL CIVIL - PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - INDEFERIMENTO DA INICIAL - DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA - DESCUMPRIMENTO - INTIMAÇÃO PESSOAL - DESNECESSIDADE - CPC, ARTS. 267, I E 284 PARÁGRAFO ÚNICO - PRECEDENTES.

- Intimadas as partes por despacho para a emenda da inicial, não o fazendo, pode o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito, sendo desnecessária a intimação pessoal, só aplicável às hipóteses dos incisos II e III do art. 267 do CPC.

Recurso especial conhecido e provido.

(RESP nº 204.759/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 03/11/2003, p. 287)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. VALOR DA CAUSA. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA NÃO CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 267, I E 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

Quando se dá a extinção do feito com base no art. 284, parágrafo único c/c o art. 267, I do CPC (indeferimento da

inicial por inobservância ao correto valor atribuído à causa), desnecessária a intimação pessoal das partes.

Recurso provido, com a manutenção da decisão monocrática.

(RESP nº 201.048/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 04/10/99, p. 93)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PETIÇÃO INICIAL. EMENDA. INDEFERIMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL: DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - É desnecessária a intimação pessoal da parte, quando se tratar de extinção do processo por indeferimento da petição inicial. É que a regra inserta no par. 1. do art. 267 do CPC só se aplica às hipóteses dos incisos II e III do art. 267 do Código de 1973.

II - Precedentes do STJ: RESP 12.553/PE, RESP 58.295/RJ e RESP 59.031/RJ.

III - recurso especial não conhecido.

(RESP nº 153.313/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJ 02/02/98, p. 102)

Pelo exposto, **sendo o recurso manifestamente improcedente, nego-lhe seguimento**, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009425-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009425-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : FABRACO IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : TATIANA SIMIDAMORE FERREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00004576720114036130 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra decisão proferida pelo Juiz Federal da 2ª Vara de Osasco/SP que, em sede de mandado de segurança, deferiu em parte a liminar para suspender a exigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos quinze (15) primeiros dias de afastamento da atividade laboral, antes da concessão do auxílio-doença ou acidente e aquelas pagas a título de férias não gozadas e indenizadas e adicional constitucional de 1/3 de férias. A antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferida.

Sucedo que, conforme informado pelo próprio Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba/SP, houve prolação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo em parte a segurança.

Sendo assim resta evidente não haver mais espaço *nestes autos* para discussão a respeito da medida liminar, pelo que **julgo prejudicado** o presente recurso, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

2011.03.00.023284-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MOACIR RATIERI BAES espólio e outro  
ADVOGADO : ADRIANA DE SOUZA ANNES e outro  
AGRAVANTE : DELURDES NANTES BAES  
ADVOGADO : ADRIANA DE SOUZA ANNES  
REPRESENTANTE : LIZABEL NANTES BAES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00048695320054036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MOACIR RATIERI BAES espólio e outro contra a decisão de fls. 16/17 (fls. 157/158 dos autos originais) que, em sede de execução fiscal de dívida previdenciária decorrente da falta de recolhimento de contribuição social na construção civil, **rejeitou exceção de pré-executividade** oposta pelo executado que pretendia o reconhecimento da decadência do crédito tributário.

Considerou o d. juiz da causa que a CDA discrimina expressamente que o período da dívida é "02/2001 a 02/2001" e que o lançamento foi efetuado em 09/03/2005, cabendo ao executado infirmar a presunção do título executivo nos embargos à execução.

Nas razões do agravo o excipiente reitera que o fato gerador teria ocorrido entre 01/1995 a 07/12/1999 conforme consta no processo administrativo que deu origem ao título executivo.

Alega também que não há correlação entre a avaliação do INSS e o valor real do imóvel, circunstância que ocasionou em lançamento de valor excessivo.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a resposta da agravada (fl. 184).

Em contraminuta a exequente afirma que a exceção de pré-executividade é cabível apenas para discussão a respeito de prazo decadencial, já que o debate sobre a base de cálculo do tributo implica em revolvimento de provas. Sustenta não ter ocorrido a decadência pois a apuração do crédito tributário deu-se por aferição indireta, cuja contagem tem início com a expedição do ARO - aviso de regularização de obra.

#### Decido

Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo argüir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

Existe a possibilidade de o devedor utilizar-se da objeção de pré-executividade, conforme leciona Humberto Theodoro Júnior, "sempre que a sua defesa se referir a questões de ordem pública e ligadas às condições da ação executiva e seus pressupostos processuais", afirmando ainda que quando "depender de mais detido exame de provas, que reclamam contraditório, só através de embargos será possível a argüição da nulidade" (Curso de Direito Processual Civil, vol. II, 33ª ed., Ed. Forense, p. 134 e 266).

A respeito do reconhecimento de decadência observo que não há necessidade de dilação probatória, o que viabiliza o conhecimento do tema por intermédio de exceção de pré-executividade.

Verificando a Fazenda Pública não ter havido pagamento, tem cinco anos para constituir seu crédito e em se tratando de tributo cujo pagamento é de ser antecipado em relação a ato administrativo do lançamento, constatado o não pagamento, persistirá o direito de efetuar o lançamento de ofício até que ocorra a decadência segundo a regra geral do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional (cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado).

No caso dos autos a dívida cobrada na execução fiscal deriva da falta de recolhimento de contribuição social na construção civil, apurada por aferição indireta (fls. 30/51), e o documento de fl. 111, denominado "Aviso para Regularização de Obra - ARO" emitido em 08/02/2001 informa a data de 07/07/1999 como do início da obra, e 07/12/1999 como seu término.

Sustenta a agravada que tal documento constitui ato preparatório indispensável para a constituição do crédito tributário, de modo que a sua expedição já é suficiente para por fim ao prazo decadencial (artigo 173, parágrafo único, do Código Tributário Nacional).

No entanto, a data da emissão do ARO não se confunde com a data do fato gerador, que é na realidade a data da efetiva construção do imóvel. Nesse sentido são recentes julgados desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MÃO-DE-OBRA EMPREGADA NA CONSTRUÇÃO CIVIL. EC 08/77. LEI 3.807/60. DECADÊNCIA QUINQUENAL. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA.

1. O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que, a despeito do prazo prescricional trintenário, o prazo decadencial permaneceu quinquenal, independentemente de o período das contribuições ser anterior ou posterior à EC 08/77.

2. Tratando-se de contribuição sobre a mão-de-obra empregada na construção civil, o fato gerador da contribuição previdenciária é a remuneração paga aos trabalhadores, ainda que aferida de forma indireta, de modo que o prazo decadencial conta-se a partir do término da obra, independentemente do "habite-se".

3. No caso dos autos, a perícia indica que a obra foi concluída em 1981, e não em 1987, data esta em que o foi expedido o alvará de habitabilidade. A NFLD nº 54.996 foi lavrada somente em 23/10/1987, sendo forçoso o reconhecimento da ocorrência da decadência.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 98030925504, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 28/02/2011)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. EC Nº 8/77.

(...)

5. Não cabe se aplicar ao presente feito, consoante consta da r. decisão, os ditames da Lei n.º 8.212/91 que dispõe que o direito da seguridade social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

6. O artigo 146, inciso III, alínea "b" da Constituição Federal tornou privativa de lei complementar federal a definição de normas gerais sobre decadência e prescrição no Direito Tributário, sendo norma indelegável às leis ordinárias, de forma que a Lei n.º 8.212/92 não tem o condão de alterar os prazos consignados no Código Tributário Nacional, lei materialmente complementar, ante sua recepção nesses moldes pela Constituição da República.

7. São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário (Súmula Vinculante nº 8).

8. Na esteira da súmula, entendo pela aplicação do Código Tributário Nacional à temática da decadência das contribuições destinadas à Seguridade Social. 9. Afastado o exame conjugado do artigo 150, § 4º com o art. 173, I, ambos do CTN, para entender que o crédito tributário se constitui definitivamente em 05 (cinco) anos e não em 10 (dez). A Fazenda dispõe de um quinquênio para o lançamento, que terá o termo inicial nos moldes do art. 150, §4º para os tributos sujeitos a lançamento por homologação e nos termos do art. 173, I do CTN, para os tributos sujeitos a lançamento de ofício.

10. Não tendo havido antecipação do pagamento da contribuição sujeita a lançamento por homologação, não se aplica o art. 150, § 4º do Código Tribunal Nacional, mas a regra do art. 173, I, do mesmo diploma legal, cabendo ao Fisco proceder ao lançamento de ofício (art. 149 do CTN), em caráter supletivo, no prazo decadencial de 05 (cinco) anos, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

11. No caso de contribuições incidentes sobre mão-de-obra de construção civil, a contagem do prazo decadencial é relacionada com os fatos geradores da contribuição, qual seja, o real período da construção, já que se trata de contribuições arrecadadas sobre remuneração de trabalho de segurados empregados no período da edificação.

(...)

17. Agravo legal a que se nega provimento.

(AMS 199903990794460, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, 21/01/2011)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - APLICAÇÃO DO CPC, ARTIGO 515, § 2º - DECADÊNCIA E/OU PRESCRIÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE MÃO-DE-OBRA DE CONSTRUÇÃO CIVIL - CRÉDITO DA CDA ATINGIDO - REFORMA DA SENTENÇA QUANTO AO SEU FUNDAMENTO.

(...)

III - As contribuições previdenciárias, em face de sua natureza tributária (salvo no período da EC nº 8, de 14.04.1977 até a Constituição Federal de 05.10.1988 - quando perderam a natureza tributária), sempre estiveram sujeitas aos prazos de decadência e prescrição quinquenais previstos nos artigos 173 e 174 do CTN, norma recepcionada pela atual CF/1988 com natureza de lei complementar (por se tratar de normas gerais tributárias -

CF, art. 146, III, b), não podendo ser alteradas mediante lei ordinária como ocorreu com a Lei nº 8.212/91, artigos 45 e 46 (que estabeleceram prazos decenais inaplicáveis). Após a vigência da EC nº 8/77, pelo princípio da continuidade das leis, as contribuições previdenciárias continuaram a ser regidas pelos prazos de decadência e de prescrição quinquenais, o que somente se alterou com a vigência da Lei nº 6.830, de 24.09.1980, cujo artigo 2º, § 9º restabeleceu o prazo prescricional de 30 anos, permanecendo porém a decadência pelo prazo quinquenal. Precedentes do STF, súmula nº 108 do extinto TFR, do STJ e desta Corte.

IV - A ocorrência da prescrição é ônus do contribuinte, devendo plenamente demonstrar o transcurso do prazo quinquenal e a inexistência de causas legais suspensivas da exigibilidade do crédito fiscal. O mesmo se aplica para a declaração de ofício pelo juízo, condição indispensável para que haja segurança no reconhecimento da extinção do crédito tributário.

V - No caso de contribuições incidentes sobre mão-de-obra de construção civil, como de regra, a contagem do prazo decadencial é relacionada com os fatos geradores da contribuição (período da construção) e não com a apresentação da Declaração para Regularização de Obra - DRO pelo contribuinte ou pelo Aviso para Regularização de Obra - ARO expedido pelo INSS, não havendo fundamento legal para contagem de forma diversa, já que se trata de contribuições arrecadadas a título de remuneração de trabalho de segurados empregados cuja fiscalização sempre foi dever da autarquia previdenciária.

(...)

X - Apelação do INSS embargado e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas.(AC 91030034038, JUIZ SOUZA RIBEIRO, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, 03/12/2008)

Assim, sendo incontroverso que o término da obra se deu no ano de 1999 e o lançamento foi efetuado apenas em 09/03/2005, entendo que os créditos tributários foram atingidos pelo prazo decadencial quinquenal.

Por este fundamento **defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal** para suspender a cobrança do crédito tributário até decisão final (fl. 13).

Comunique-se à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029895-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029895-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : JOSE LIGABO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ELIANA LUCIA FERREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00153817620114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Senhor Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822, de 19 de dezembro de 2011, da E. Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal contra a r. decisão proferida pela MMa. Juíza Federal da 16ª Vara de São Paulo, que, em sede da ação ordinária nº 0015381-76.2011.403.6100, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela e determinou a suspensão dos descontos na folha de pagamento do autor a título de reposição de VPNI, até o julgamento final da ação.

Às fls. 63/64 e verso o pedido de efeito suspensivo foi indeferido. Contra tal decisão foi interposto agravo regimental às fls. 72/80.

É o relatório.

Decido.

Conforme noticiado pelo MM. Juízo *a quo* às fls. 66/71, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032462-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032462-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SALTO SP  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00064834420114036110 1 Vr SOROCABA/SP

Decisão

Trata-se de recurso de agravo legal interposto pela União Federal contra decisão do relator que negou seguimento ao agravo de instrumento por se tratar de recurso que confronta com a jurisprudência dominante de Cortes Superiores.

Anoto que o referido agravo de instrumento objetivava a reforma de decisão interlocutória proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba/SP que deferiu, em sede de mandado de segurança, em parte liminar para o fim de suspender a exigibilidade da contribuição social sobre a folha de salários incidentes sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias.

Sucedee que, conforme informado pelo próprio Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba/SP, houve prolação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo em parte a segurança.

Sendo assim resta evidente não haver mais espaço *nestes autos* para discussão a respeito da medida liminar, pelo que **julgo prejudicado** o presente recurso, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

2011.03.00.034359-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOSE HENRIQUE PIRANI RINHEL  
ADVOGADO : RENATA SCARPINI e outro  
AGRAVADO : CANTINA LA TORRE DE PISA LTDA e outros  
: MARTINHO MORGADO DE ALMEIDA espolio e outro  
: ROSE MARIE MINTE DE ALMEIDA  
ADVOGADO : EPIFÂNIO PEREIRA DE OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 03089933519984036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado pela União Federal contra a r. decisão (fls. 248/250 do recurso, fls. 227/229 dos autos originais) que **ordenou a exclusão dos antigos sócios sucedidos do pólo passivo** de execução fiscal de dívida ativa previdenciária.

Considerou a d. juíza federal que a responsabilidade tributária é daqueles que deram continuidade à empresa (artigo 133 do CTN).

Requer a exequente a reforma da interlocutória aduzindo, em resumo, que a empresa *foi dissolvida irregularmente* e que os *sócios gerentes* da época dos fatos geradores (ocorridos em 1992) devem ser mantidos no pólo passivo da execução.

Há pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso (fl. 08).

Decido.

Reporta-se o instrumento à execução fiscal ajuizada no ano de 1998 pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) voltada contra a empresa e os sócios José Henrique Pirani Rinhel e Paulo Sérgio de Carvalho, indicados na CDA, para cobrança de dívidas previdenciárias relativamente **ao período de 02/1992 a 11/1992**.

Com fundamento no artigo 133 do Código tributário Nacional a d. juíza ordenou a exclusão destes sócios do pólo passivo por entender que a responsabilidade tributária é daqueles que deram continuidade à empresa.

Ocorre que o artigo 133 do Código Tributário Nacional não se aplica expressamente ao caso em que há cessão de cotas e a empresa permanece, embora com outros sócios. Esse dispositivo trata da alienação do fundo de comércio ("azienda"), que é o instrumento de trabalho (atividade) do empresário, até conforme o artigo 1.142 do Código Civil.

Coisa diversa é a retirada de um sócio cotista, que aliena suas cotas a outro.

Isso não obstante, observo que o período da dívida compreende competências anteriores à Lei nº 8.620/93, cujo artigo 13 (hoje revogado) estabeleceu a responsabilidade presumida dos sócios, como exceção a regra do artigo 135 do CTN.

Ora, é evidente que a lei nova mais gravosa, que estabelece uma presunção de responsabilidade, não pode retroagir para alcançar fatos anteriores a vigência dela.

Logo, os sócios José Henrique Pirani Rinhel e Paulo Sérgio de Carvalho não poderiam ser chamados como corresponsáveis "presumidos" quanto à dívida anterior à vigência da Lei nº 8.620/93.

Ademais, atualmente, resta incogitável manter-se o sócio cotista no polo passivo da execução fiscal porque na Sessão de 3/11/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal do **RE nº 562.276/RS**, considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES

DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. (REsp 1153119/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010)

A propósito, saliento que o decreto de inconstitucionalidade retroage para fulminar o emprego da lei dita inconstitucional ao tempo em que a mesma vigia, desde que não haja qualquer "modulação" quanto aos efeitos da decisão plenária do STF, como aparentemente ocorreu no caso aqui tratado diante do discurso do r. julgado. Assim, o alojamento dos nomes dos sócios na CDA e na inicial da execução não tem qualquer fundamento de legitimidade na medida em que calcado em norma declarada inconstitucional.

Mas a agravante sustenta que ocorreu dissolução irregular da empresa - a atrair o discurso do artigo 135 do CTN - porque a empresa não existe mais, tendo havido cancelamento de sua inscrição municipal e CNPJ, de modo que os sócios gerentes da época dos fatos geradores deveriam ser colocados como coexecutados.

**Sucedee que a sociedade aparentemente permaneceu em atividade após a retirada dos sócios agravados, ou seja, tudo indica que estes não integravam o quadro social à época da suposta dissolução irregular.**

A exequente **não fez qualquer prova** no sentido de que os sócios José Henrique Pirani Rinhel e Paulo Sérgio de Carvalho, indicados como corresponsáveis presumidos na CDA, **administravam** a sociedade à época da alegada dissolução irregular, pelo que não se cogita de infração à lei sob este fundamento. Nesse sentido:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção. 3. Embargos de divergência acolhidos.

(EAG 200901964154, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2011.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA EXECUTADA DISSOLVIDA IRREGULARMENTE, POR PRESUNÇÃO. RESPONSABILIZAÇÃO DE SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM O QUADRO SOCIETÁRIO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 135, III, DO CTN.

1. Caso em que se discute a responsabilidade tributária de sócios por dívida fiscal constituída em época que não integravam o quadro societário da sociedade empresária executada, considerada pelo acórdão recorrido, por presunção, irregularmente dissolvida.

2. Agravo regimental no qual se sustenta: (i) inaplicabilidade da Súmula n. 7 do STJ ao caso; e (ii) que a dissolução irregular da sociedade empresária executada enseja a responsabilidade dos sócios, mesmo que venham a integrar o quadro societário após a constituição da dívida executada.

3. No caso, o acórdão recorrido não consignou que houve a sucessão empresarial, mas tão somente que duas novas sócias foram admitidas no quadro social da sociedade empresária. Nesse contexto, não há como inferir violação ao art. 133 do CTN, pois para se chegar à conclusão de que houve a sucessão empresarial necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório, o que, em sede de recurso especial, não é possível, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 do STJ.

4. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDel nos EDel no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1153339/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

Embora por fundamento diverso, a decisão agravada deve subsistir.

Pelo exposto, **indefiro o efeito suspensivo** pleiteado.

Comunique-se à Vara de origem.  
Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034770-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034770-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AIRTON GARNICA e outro  
AGRAVADO : AURELIO MOSCHETTA -ME e outro  
: AURELIO MOSCHETTA  
ADVOGADO : JULIO POLONIO JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00022978820104036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra r. decisão (fls. 83/87 do recurso, fls. 72/76 dos autos originais) que, em sede de ação de execução de título extrajudicial, **acolheu em parte exceção de pré-executividade** para o fim de excluir a taxa de rentabilidade da comissão de permanência, ordenando o refazimento dos cálculos da dívida no prazo de trinta dias.

Nas razões do agravo a recorrente alega inicialmente o não cabimento da exceção de pré-executividade para discussão da validade de cláusulas contratuais, mesmo porque não se trata de questão de ordem pública, de modo que a matéria deve ser objeto de embargos à execução.

No mais, sustenta a Caixa Econômica Federal a legalidade da comissão de permanência da forma pactuada no contrato, já que sua composição pela taxa de rentabilidade mais o CDI não implica em cumulação ilegal.

A análise do pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso foi postergada para após a resposta da agravada que, devidamente intimada, deixou de se manifestar (fls. 92/93).

Decido.

Reporta-se o presente instrumento à execução por quantia certa contra devedor solvente ajuizada pela Caixa Econômica Federal objetivando a cobrança de R\$ 97.539,75 oriundos de inadimplência de contrato de empréstimo bancário.

Citada, a parte executada interpôs exceção de pré-executividade alegando, em resumo, a nulidade do título executivo, a impossibilidade da cláusula mandato em contrato de abertura de crédito e a ilegalidade da comissão de permanência.

O d. juiz da causa acolheu em parte a objeção para determinar a exclusão da taxa de rentabilidade da comissão de permanência.

Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo argüir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

Existe a possibilidade de o devedor utilizar-se da objeção de pré-executividade, leciona Humberto Theodoro Júnior, "sempre que a sua defesa se referir a questões de ordem pública e ligadas às condições da ação executiva e seus pressupostos processuais", afirmando ainda que quando "depender de mais detido exame de provas, que reclamam contraditório, só através de embargos será possível a argüição da nulidade" (Curso de Direito Processual Civil, vol. II, 33ª ed., Ed. Forense, p. 134 e 266).

Sucedo que no caso presente é evidente o despropósito da exceção de pré-executividade apresentada pela parte executada, mesmo porque *as questões deduzidas não são de ordem pública e, portanto, não são cognoscíveis de ofício.*

É notório que a parte desprezou o espaço restrito em que é possível abrir-se discussão contra o processo executivo fora do âmbito dos embargos do executado, abusando do direito de litigar, pois indicou várias "razões" que não poderiam ser tratadas nos limites singelos que a exceção é convinhável, ou seja, desbordou dos lindes em que os

defeitos do título executivo são visíveis *ictu oculi*.

Atender-se o pleito da parte agravada nos moldes em que colocado importa em transformar o Poder Judiciário em legislador positivo, ampliando indevidamente o âmbito de uma providência que não passa de uma criação jurisprudencial, visto que a exceção de pré-executividade não é prevista em lei.

Ademais, em atenção à garantia constitucional insculpida no artigo 5º, LV, mesmo provas documentais pré-constituídas dependem de contraditório para serem aproveitadas no processo, como é o caso dos autos.

Essa é a posição sumulada do Superior Tribunal de Justiça:

A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

(Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE SEGURO CONTRA ACIDENTES PESSOAIS. GLAUCOMA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO CIVIL. PRESCRIÇÃO. COBRANÇA DE SEGURO.

I - "A exceção de pré-executividade é espécie excepcional de defesa específica do processo de execução, admitida, conforme entendimento da Corte, nas hipóteses em que a nulidade do título possa ser verificada de plano, bem como quanto às questões de ordem pública, pertinentes aos pressupostos processuais e às condições da ação, desde que desnecessária a dilação probatória" (REsp 915.503/PR, Rel.

Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, QUARTA TURMA, DJ 26/11/2007).

II - O prazo prescricional anual para cobrança de seguro se inicia na data em que o segurado tem ciência da sua incapacidade definitiva, suspende-se na data em que apresentado o requerimento administrativo e volta a fluir no dia em que ele é intimado da recusa da seguradora em conceder a indenização contratada. Nesse sentido as Súmulas 101 e 278 deste STJ.

III - Recurso especial improvido.

(REsp 1063211/MG, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 11/11/2010)

Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor, onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil operada recentemente.

O que não pode existir, sob pena de a criação jurisprudencial sobrepujar a do legislador, invadindo-lhe as competências constitucionais, é tolerar o alargamento de uma trilha estreita aonde na verdade só seria possível ser deduzida matéria apurável "*ictu oculi*" porquanto de pronto se poderia verificar a invalidade do título executivo.

Não é o caso dos autos porquanto as objeções levantadas pela executada dizem respeito às cláusulas contratuais e reclamam esforço probatório.

Tratando-se de decisão que confronta com a jurisprudência dominante do STJ, **dou provimento ao agravo de instrumento** (artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil).

Comunique-se a Vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039397-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039397-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : DINIZ COM/ ATACADISTA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00133437620114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

**O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFERIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 0013343-76.2011.403.6105, em trâmite perante a 7ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campinas/SP, que deferiu em parte a liminar para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária prevista no art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, incidente sobre os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado.

Conforme informação obtida no às fls. 122/133, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000729-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000729-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : OBED STEFEN  
ADVOGADO : MARCOS HENRIQUE COLTRI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00049722320114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

**O Senhor Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA, nos termos do Ato nº 10.822, de 19 de dezembro de 2011, da E. Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de conhecimento de rito ordinário nº 0004972-23.2011.403.6106, em trâmite perante a 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São José do Rio Preto (SP), que deferiu a antecipação de tutela para suspender a exigibilidade da contribuição social

incidente sobre a comercialização da produção rural prevista no art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91.

Sustenta, em síntese, a constitucionalidade da aludida contribuição, de modo que a suspensão da exigibilidade tributária, sem a contrapartida do depósito dos valores apurados, importa em ofensa ao interesse público.

Requer, assim, a reforma da r. decisão agravada para o fim de determinar a suspensão do crédito tributário mediante o depósito dos valores devidos, com fulcro no art. 151, inc. II, do Código Tributário Nacional, e não mediante mera concessão de tutela antecipatória.

Às fls. 88/91 o pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso interposto de decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A questão ora posta cinge-se à constitucionalidade da cobrança da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, após a edição da Lei nº 10.256/2001.

Em primeiro lugar, necessário se faz analisar a constitucionalidade da contribuição em comento em dois momentos distintos: antes da Emenda Constitucional nº 20/98 e após sua edição, tendo em vista que essa emenda alterou a base de cálculo para fins de incidência da referida contribuição.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

*"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.*

*"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."*

*"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do*

*pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."*  
(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação alterou-se com o advento da referida emenda, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo '*receita*' ao lado do vocábulo '*faturamento*'.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº20/98 foi editada a Lei nº10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

*[...]*

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confiram-se os seguintes julgados:

**TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.**

*1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988. 2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989. 3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais. 4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71). 5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei". 6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar). 7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente. 8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a*

Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos. 9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I 'a' e 'b', da LC n.º 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei n.º 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei n.º 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos. 10. A Lei n.º 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto n.º 356, de 07/12/1991, verbis: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991." 11. A corroborar referido entendimento o RESP n.º 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, verbis: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei nº 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei nº 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, conforme claramente explícita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91). 12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991. 13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejugamento da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes. 2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01. 3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009). 4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

Isso posto, entendo ausente a verossimilhança das alegações do agravado, autor do feito originário, pelo que a suspensão da exigibilidade do débito em discussão, tal qual deferida em sede de antecipação de tutela pelo MM. Juiz *a quo*, deve se dar mediante o depósito do seu montante integral, nos termos do art. 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, conforme requerido pela agravante.

Por essa razão, com fundamento no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento para condicionar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário *sub judice* ao depósito do respectivo montante, nos termos do art. 151, inc. II, do Código Tributário Nacional.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de março de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002500-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002500-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CPB IND/ BRASILEIRA DE POLIURETANOS LTDA  
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00095346620114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

**O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 0009534-66.2011.403.6109, em trâmite perante a 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Piracicaba (SP), que deferiu em parte a liminar para "*determinar a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários relativos à contribuição social prevista no art. 22, I e II, da Lei 8.212/91, quanto aos valores pagos pela impetrante aos seus funcionários nos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento, a título de aviso prévio indenizado, 13º salário indenizado, férias indenizadas e de terço constitucional de férias.*"

Alega, em síntese, que os valores pagos aos empregados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento em razão de acidente ou doença e as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, décimo terceiro salário e terço constitucional de férias possuem natureza salarial, motivo pelo qual integram a base de cálculo da contribuição social prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91.

Aduz, outrossim, que, relativamente às férias indenizadas, inexistente qualquer ato ilegal ou abusivo a autorizar a concessão da liminar, porquanto o art. 28, §9º, da Lei nº 8.212/91 expressamente exclui do salário de contribuição as importâncias recebidas sob tal rubrica.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Cinge-se a questão ora posta em saber se incide a contribuição previdenciária prevista no art. 22 da Lei nº 8.212/91, sobre os valores pagos aos empregados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento em razão de acidente ou doença, e a título de terço constitucional de férias, bem como de aviso prévio, férias e décimo terceiro

salário indenizados.

A Constituição Federal estabelece que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, mediante recursos oriundos dos entes federados e de contribuições sociais, dentre elas as devidas pelo empregador, inclusive aquela ora discutida, incidente sobre "*a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.*" (CF, art. 195, I, "a").

Como o texto constitucional se refere a folha de salários e rendimentos do trabalho, deve-se concluir que não integram a base de cálculo do tributo em questão as verbas indenizatórias, uma vez que não têm natureza de contraprestação decorrente da relação de trabalho.

Isso posto, assiste razão à agravante apenas no que tange ao décimo terceiro salário, uma vez que a gratificação natalina possui manifesta natureza de contraprestação e, portanto, salarial.

Com efeito, o valor pago a esse título visa a retribuir o trabalhador pelo desempenho de suas funções ao longo do respectivo lapso anual. Não se cuida, aqui, de parcela destinada a instrumentalizar o exercício da própria atividade laboral.

Hodiernamente, a matéria não é sequer objeto de discussão no âmbito jurisprudencial, porquanto consolidado o entendimento do Excelso Supremo Tribunal Federal nos seguintes enunciados:

*SÚMULA Nº 207:*

*"AS GRATIFICAÇÕES HABITUAIS, INCLUSIVE A DE NATAL, CONSIDERAM-SE TACITAMENTE CONVENCIONADAS, INTEGRANDO O SALÁRIO."*

*SÚMULA Nº 688:*

*"É LEGÍTIMA A INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O 13º SALÁRIO."*

Confira-se o teor de recente julgado proferido pela Suprema Corte acerca do tema:

*Agravo regimental no agravo de instrumento. Entendimento pacífico da Corte sobre o tema. Súmula nº 688. Inexistência de bitributação. Contribuição Previdenciária. Gratificação natalina. Agravo regimental não provido. 1. Incidência da Súmula nº 688. Inexistência de bitributação. 2. Agravo regimental ao qual se nega provimento. Aplicação de multa. (STF - 1ª Turma - AI 633467 AgR/SP, Rel. Min. Dias Tófolli, j. 23.08.2011)*

Desse modo, a gratificação natalina realmente compõe o salário de contribuição, conforme previsto também na legislação de regência (artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91).

Já no que tange às demais verbas, a r. decisão agravada deve ser mantida.

De fato, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença não incide a contribuição previdenciária em tela, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salários, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador (REsp 1049417/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 16/06/2008).

E assim passou a decidir a Primeira Turma deste Tribunal:

*TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO (1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM.*

*1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a*

*remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator.*

*Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte.*

*7. Apelação parcialmente provida.*

*(AMS 2006.61.00.023473-7, Rel. Johanson Di Salvo, j. 21/10/2008, DJF3 10/11/2008)*

Já no que tange ao adicional de 1/3 (um terço) sobre férias, de acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a verba em questão não sofre incidência da referida contribuição previdenciária, pois somente as parcelas incorporáveis definitivamente ao salário compõem a base de cálculo do gravame, o que não é o caso do terço constitucional sobre férias.

Nesse sentido: AgRgRE 545.317-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 14/03/2008; AgRgRE 389.903/DF, Rel. Min. Eros Grau, DJ 05/05/2006. E as decisões monocráticas: AI 715.335/MG, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJ 13/06/2008; RE 429.917/TO, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 29/05/2007. Do STJ: Resp 786.988/DF, Rel. Min. Castro Meira, DJ 06/04/2006; Resp 489.279/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 11/04/2005; Resp 615.618/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 27/03/2006.

Tal entendimento foi acolhido no âmbito da Primeira Turma desta Corte:

*TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO (1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM.*

*(...)*

*2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas.*

*(...)*

*7. Apelação parcialmente provida.*

*(AMS 2006.61.00.023473-7, Rel. Johanson Di Salvo, j. 21/10/2008, DJF3 10/11/2008)*

Já o aviso prévio, disciplinado no artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho, constitui-se em notificação que uma das partes do contrato de trabalho, seja o empregador, seja o empregado, faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo, que se dará em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.

Nesse sentido, é certo que o período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio será remunerado da forma habitual, por meio do salário, sobre o qual incide a contribuição previdenciária, uma vez que esse tempo é computado como de serviço do trabalhador para efeitos de cálculo de aposentadoria.

Todavia, embora o aviso prévio tenha sido criado com o escopo de preparar a parte contrária do contrato de trabalho para a rescisão do vínculo empregatício, a prática demonstra que, na maioria dos casos, quando a iniciativa é do empregador, tem-se dado preferência pela aplicação da regra contida no §1º do citado dispositivo, o qual estabelece que, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período.

Esse valor, contudo, não tem natureza salarial, considerando-se que não é pago a título de contraprestação de serviços, mas de indenização pela rescisão do contrato sem o cumprimento do referido prazo.

E tal verba indenizatória não compõe parcela do salário do empregado, já que não tem caráter de habitualidade. Tem, antes, natureza meramente ressarcitória, paga com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não está sujeita à incidência da contribuição.

Por fim, deixo de apreciar a exigibilidade da contribuição previdenciária relativamente aos valores pagos pela agravada a seus empregados a título de férias indenizadas, uma vez que a própria recorrente reconheceu que referida verba não integra o salário de contribuição.

Por essas razões, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** para afastar a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pagas pela agravada a seus empregados a título de décimo terceiro salário.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004128-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004128-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : MICHELE MAGALHAES DE SOUZA  
ADVOGADO : MICHELE MAGALHÃES DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00027451520114036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

**O Senhor Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA, nos termos do Ato nº 10.822, de 19 de dezembro de 2011, da E. Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:**

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por *Michele Magalhães de Souza*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 0002745-15.2011.403.6121, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Taubaté/SP, que deferiu em parte o pedido de liminar para conceder à impetrante o direito de protocolar mais de um pedido administrativo por atendimento, incumbindo ao Instituto Nacional do Seguro Social, no uso de seu poder discricionário, estabelecer o número de pedidos a serem protocolizados no mesmo dia pelo advogado, dentro de sua capacidade de atendimento.

Às fls. 94/95 foi determinado à advogada da recorrente que sanasse a irregularidade da petição de interposição do recurso, subscrevendo-a no prazo improrrogável de 24 (vinte e quatro) horas, sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.

Todavia, conforme certificado à fl. 95 verso, decorreu *in albis* o prazo para o cumprimento da r. decisão.

Por esse razão, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 527, inciso I, c.c. com o *caput* do artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, eis que manifestamente inadmissível.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005603-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005603-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : BEBIDAS ASTECA LTDA  
ADVOGADO : ALESSANDRO ALBERTO DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00073035720114036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

**O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por *Bebidas Asteca Ltda.*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos dos embargos à execução nº0007303-57.2011.403.6112, em trâmite perante a 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Presidente Prudente (SP), que recebeu os embargos sem atribuir-lhes efeito suspensivo, nos termos do art. 739-A do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, a inaplicabilidade do art. 739-A do CPC - segundo o qual os embargos do executado não terão, em regra, efeito suspensivo - uma vez que a atribuição desse efeito aos embargos opostos em face de execuções fiscais decorre implicitamente da própria Lei nº6.830/80.

Aduz, ainda, que se fazem presentes tanto a relevância da fundamentação quanto a possibilidade de dano de difícil ou incerta reparação, necessários para a concessão do pretendido efeito suspensivo com fulcro no art. 739-A, §1º do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Cinge-se a questão ora posta em saber se merece reforma a decisão de primeiro grau que recebeu os embargos à

execução sem atribuir-lhes efeito suspensivo.

Os efeitos dos embargos à execução fiscal configuram matéria que, à falta de previsão específica e por força do art. 1º da Lei nº6.830/80, rege-se pelo disposto no Código de Processo Civil.

Isso posto, com a revogação do §1º do artigo 739 do Código de Processo Civil, a disciplina dos efeitos do oferecimento dos embargos à execução fiscal deve ser buscada no dispositivo específico introduzido no Código concomitantemente àquela alteração. Trata-se do artigo 739-A, cujo parágrafo 1º dispõe que "*O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.*"

Assim, de acordo com o entendimento desta Primeira Turma (AG 2008.03.00.028326-2, Rel. Juiz Convocado Márcio Mesquita, j. 13/01/2009, DJF3 09/02/2009; AG 2008.03.00.025473-0, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 04/11/2008, DJF3 01/12/2008; AG 2008.03.00.011813-5, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 8/10/2008, DJF3 10/11/2008), o recebimento dos embargos à execução fiscal no efeito suspensivo, que de regra passou à exceção, depende do preenchimento de quatro requisitos cumulativos: a) requerimento específico do embargante; b) garantia por penhora, depósito ou caução suficientes; c) relevância dos fundamentos dos embargos (*fumus boni iuris*); e d) possibilidade de ocorrência de dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*).

No caso em apreço, não tenho por presente o *periculum in mora*, imprescindível para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos, porquanto o mero desenvolvimento do feito executivo não configura, por si só, lesão de difícil ou incerta reparação, ainda mais se considerado que os bens que garantem a dívida consistem em caixas de bebidas produzidas pela própria executada, de sorte que eventual alienação de tais bens não terá o condão de inviabilizar a continuidade das atividades empresariais.

Por esses fundamentos, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 527, inciso I, c/c art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005879-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005879-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : CBE - BANDEIRANTE DE EMBALAGENS S. A.  
ADVOGADO : WANDER BRUGNARA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00154768820104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFERIA, nos termos**

**do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por *CBE - Bandeirante de Embalagens S. A.*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº0015476-88.2010.403.6182, em trâmite perante a 9ª Vara Federal das Execuções Fiscais da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Sustenta, em síntese, que o débito exequendo foi atingido pela prescrição, porquanto transcorrido lapso temporal superior a 5 (cinco) anos entre a data de sua constituição definitiva e o ajuizamento do feito.

É o breve relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A controvérsia ora posta cinge-se à verificação da ocorrência, ou não, da prescrição da pretensão executiva do Fisco em relação aos valores cobrados da agravante no feito originário.

A princípio, importa esclarecer que, embora os fatos geradores do débito em cobro - que se referem às competências compreendidas entre 01/1995 e 13/1998 -, tenham se dado sob a égide da Lei nº8.212/91, que estabelecia o prazo de 10 (dez) anos para a constituição e cobrança dos créditos tributários, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, na data de 11 de junho de 2008, negou provimento aos Recursos Extraordinários nos 556.664, 559.882, 559.943 e 560.626, reconhecendo que apenas lei complementar pode dispor sobre normas gerais em matéria tributária, dentre as quais se insere a fixação dos prazos de prescrição e decadência, tendo declarado a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 de citada lei.

Tal decisão veio a ser objeto da Súmula Vinculante nº 08, de 12 de junho de 2008, in verbis: "*São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que tratam da prescrição e decadência de crédito tributário.*"

Destarte, os prazos para que o Fisco constitua e execute os créditos tributários, inclusive os decorrentes de contribuições sociais, dada a natureza tributária destas, são aqueles previstos nos artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional, ou seja, 5 (cinco) anos.

E, em se tratando de prescrição, tal prazo inicia-se com a constituição definitiva do crédito tributário, que representa o momento a partir do qual a Fazenda pode exigir o pagamento do tributo.

Já quanto aos marcos interruptivos do prazo prescricional, consoante o disposto no parágrafo único do artigo 174 do CTN, em sua redação atual, a prescrição se interrompe: I - pelo despacho do juiz que determina a citação; II - pelo protesto judicial; III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; e IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

Feitas essas considerações, passo à análise do caso dos autos.

Na hipótese em apreço, o débito exequendo, relativo à CDA nº32.680.946-5, foi definitivamente constituído em 31.05.1999 (fls. 26/41) e a fluência da prescrição nesse momento iniciada foi interrompida pela adesão da empresa executada ao programa de parcelamento da dívida, ocorrida 26.04.2001 (fl. 73), a qual importou reconhecimento inequívoco do respectivo débito pela devedora, sendo que o prazo prescricional ficou suspenso durante todo o curso do benefício fiscal, voltando a fluir somente em 25.08.2006, por ocasião da exclusão da recorrente do aludido programa (fl. 73), tendo sido, porém, novamente suspenso em 02.03.2007, por força da reinclusão da agravante ao programa, do qual foi excluída em 19.03.2009 (fl. 74), quando se retomou a fluência do prazo

prescricional em desfavor do Fisco.

Assim, considerando que o despacho que determinou a citação da empresa deu-se em 06.07.2010 (fl. 43) e que o aludido ato processual teve o condão de interromper uma vez mais o curso prescricional, nos termos do art. 174, inc. I, do CTN, não restou configurada a alegada prescrição, porquanto não transcorrido lapso temporal suficiente para tanto.

A propósito, colaciono julgado do E. Superior Tribunal de Justiça, que versa sobre caso análogo a dos autos:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. ART. 202 DO CTN. ART. 2º DA LEI 6.830/80. CDA. MULTA. FIXAÇÃO. LEGISLAÇÃO ESTADUAL. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 280/STF. ICMS. PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS. NÃO OCORRÊNCIA. PARCELAMENTO DO DÉBITO. HIPÓTESE DE INTERRUPTÃO E NÃO DE SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, IV DO CTN. CITAÇÃO VÁLIDA. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, I, DO CTN. SÚMULA 284/STF.*

*1. O recurso especial não tratou da ausência de manifestação da Corte de origem acerca dos artigos 110 do CTN e 1.267 e 1.268 do CC (2002), tampouco definiu suposta obscuridade no julgamento do acórdão recorrido.*

*Irresignações apresentadas somente neste agravo regimental, o que denota incabível inovação recursal.*

*2. Ausência de contradição sobre as questões relativas a "imposto não pago" e "imposto não informado", pois o acórdão dos embargos de declaração tratou dos temas de forma clara e precisa.*

*3. A aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório pelo STJ, que sofre óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes: Ag 903.455/SP, rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 16/10/2008; AgResp 1.058.947/RS, rel. Ministro Francisco Falcão, DJ de 25/8/2008, Resp 699.406/MG, rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe de 3/3/2008; Resp 603.380/CE, rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 16/3/2007. Ademais, a suposta ofensa aos artigos 202 do CTN e 2º da Lei 6.830/80 ante a fixação da multa em 30%, ao invés de 20% pela inadimplência da obrigação tributária, também encontra óbice na Súmula 280/STF, pois fixada com supedâneo no artigo 9º, I, da Lei Estadual 6.537/73, com a redação que lhe foi conferida pela Lei Estadual 10.932/97.*

*4. Acerca da prescrição, a Corte de origem fez constar que o lançamento ocorreu em 11.12.2000, tendo a agravante confessado e parcelado a dívida em 30 parcelas mensais nessa data, com vencimento inicial em 12.12.2000, o que levou à interrupção do prazo prescricional, nos termos do inciso IV do artigo 174 do CTN, não sendo hipótese de suspensão, como pretende a agravante. Assim, o descumprimento do acordo em maio de 2002 faz iniciar novamente a contagem do prazo prescricional do crédito; todavia, ajuizada a ação em agosto de 2004 e citado o executado em 5.10.2004, não há que se falar em extinção do crédito pela prescrição, mas sim de nova interrupção. Confirmam-se: REsp 945.956/RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2007; AgRg no REsp 732.845/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 17.3.2009.*

*5. No pertinente à violação ao artigo 174, parágrafo único, I, do CTN, a fundamentação apresentada não demonstra nenhuma contrariedade ou inaplicabilidade do dispositivo legal. Apenas argumenta-se que os créditos estariam prescritos à época da citação, como já esclarecido alhures. Aplica-se, por analogia, a Súmula 284/STF.*

*6. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 976.652/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 14/09/2009) - Negritei*

Por esses fundamentos, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 527, inciso I, c.c. com o *caput* do artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007132-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007132-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : INSTITUTO DE EDUCACAO BASICA GRATIA PLENA LTDA -EPP  
ADVOGADO : GEASE HENRIQUE DE OLIVEIRA MIGUEL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00111862120114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

**O Senhor Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822, de 19 de dezembro de 2011, da E. Presidência do Tribunal Regional Federal.**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº. 0011186-21.2011.403.6109, em trâmite perante a 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Piracicaba/SP, que deferiu em parte a liminar para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos aos empregados a título aviso prévio indenizado e terço constitucional.

Alega, em síntese, que as referidas verbas possuem natureza salarial, motivo pelo qual integram a base de cálculo da contribuição social prevista no artigo 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Cinge-se a questão ora posta em saber se incide a contribuição previdenciária prevista no art. 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91 sobre os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias.

O aviso prévio, disciplinado no artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho, constitui-se em notificação que uma das partes do contrato de trabalho, seja o empregador, seja o empregado, faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo, que se dará em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.

Nesse sentido, é certo que o período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio será remunerado da forma habitual, por meio do salário, sobre o qual incide a contribuição previdenciária, uma vez que esse tempo é computado como de serviço do trabalhador para efeitos de cálculo de aposentadoria.

Todavia, embora o aviso prévio tenha sido criado com o escopo de preparar a parte contrária do contrato de trabalho para a rescisão do vínculo empregatício, a prática demonstra que, na maioria dos casos, quando a iniciativa é do empregador, tem-se dado preferência pela aplicação da regra contida no §1º do citado dispositivo, o qual estabelece que, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento

do valor relativo ao salário correspondente àquele período.

Esse valor, contudo, não tem natureza salarial, considerando-se que não é pago a título de contraprestação de serviços, mas a título de indenização pela rescisão do contrato sem o cumprimento do referido prazo.

Tais verbas indenizatórias, porém, não compõem parcela do salário do empregado, já que não têm caráter de habitualidade. Têm, antes, natureza meramente ressarcitória, pagas com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não estão sujeitas à incidência da contribuição.

Já no que tange ao adicional de 1/3 sobre férias, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a verba em questão não sofre incidência da referida contribuição previdenciária, pois somente as parcelas incorporáveis definitivamente ao salário compõem a base de cálculo do gravame, o que não é o caso do terço constitucional sobre férias .

Nesse sentido: AgRgRE 545.317-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 14/03/2008; AgRgRE 389.903/DF, Rel. Min. Eros Grau, DJ 05/05/2006. E as decisões monocráticas: AI 715.335/MG, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJ 13/06/2008; RE 429.917/TO, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 29/05/2007. Do STJ: Resp 786.988/DF, Rel. Min. Castro Meira, DJ 06/04/2006; Resp 489.279/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 11/04/2005; Resp 615.618/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 27/03/2006.

Tal entendimento foi acolhido, inclusive, no âmbito da Primeira Turma desta Corte:

*TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO (1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM.*

(...)

*2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas.*

(...)

*7. Apelação parcialmente provida.*

*(AMS 2006.61.00.023473-7, Rel. Johanson Di Salvo, j. 21/10/2008, DJF3 10/11/2008)*

Por esses fundamentos, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 527, inciso I, c.c. com o *caput* do artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007500-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007500-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : EDUARDO NELSON BARROS BRITO  
ADVOGADO : ANA MARIA SILVEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : IND/ ITATIBENSE DE MOLDURAS LTDA  
ADVOGADO : JOSE GERALDO SIMIONI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP  
No. ORIG. : 83.00.00023-2 1 Vr ITATIBA/SP

#### DECISÃO

**O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por *Eduardo Nelson Barros Brito*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de execução fiscal nº232/1983, em trâmite perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Itatiba (SP), que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Alega, em síntese, que o crédito em cobro foi atingido pela prescrição intercorrente, porquanto o prazo prescricional para a cobrança de valores devidos ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é quinquenal, nos termos dos artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional.

No mérito, sustenta a inexigibilidade do débito exequendo, sob o fundamento de que o respectivo pagamento foi realizado diretamente aos empregados.

É o breve relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Da análise dos autos, verifico que o ora agravante, o qual não integra a relação processual instaurada no feito executivo originário, tendo sido apenas e tão somente nomeado depositário de bens outrora penhorados, opôs exceção de pré-executividade para o fim de ver reconhecida a extinção do débito em cobro, seja pela prescrição, seja pelo pagamento da dívida.

Todavia, nos termos do art. 6º do Código de Processo Civil "*ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei*".

Assim, na medida em que não há lei autorizadora, o agravante não tem legitimidade para opor exceção de pré-executividade com vistas a extinguir o crédito em cobro, já que apenas àquele que integra o feito na qualidade de executado compete, exclusivamente, a defesa de seus próprios interesses.

Desse modo, ausente a legitimidade do recorrente para discutir o débito exequendo, não era dado ao MM. Juízo *a quo* analisar a exceção de pré-executividade por ele oposta, razão pela qual a anulação do ato judicial ora impugnado é de rigor.

Por esses fundamentos, **de ofício, anulo a r. decisão agravada, não conheço da exceção de pré-executividade** e, por conseguinte, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 527, inc. I, c.c. art. 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008317-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008317-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : MICROTUR TRANSPORTADORA TURISTICA LTDA  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00014460220124036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

**O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por *Microtur Transportadora Turística Ltda.*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº0001446-02.2012.403.6110, em trâmite perante a 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Sorocaba (SP), que indeferiu o pedido de liminar pela qual pretendia suspender a exigibilidade do crédito tributário inscrito em Dívida Ativa sob o nº 393.310.205.

Alega, em síntese, que o aludido crédito foi atingido pela prescrição, porquanto transcorrido lapso temporal superior a 5 (cinco) anos entre a ocorrência de seu fato gerador e a respectiva inscrição em dívida ativa.

É o breve relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de antecipação da tutela recursal.

Do exame dos autos, verifico que a ora agravante impetrou, na origem, mandado de segurança com o fim de, liminarmente, suspender a exigibilidade do crédito tributário inscrito sob o nº 393.310.205 e, ao final, ver anulada a aludida inscrição em Dívida Ativa, sob o fundamento de que transcorrido o respectivo lapso prescricional em desfavor do Fisco.

Não obstante, ao menos nesse primeiro exame perfunctório, entendo que o mandado de segurança não é a via adequada para tal finalidade.

De fato, o manejo do *mandamus* exige a presença de direito líquido e certo, isto é, na propositura da ação todos os fatos afirmados pelo impetrante devem estar comprovados de plano, a fim de que se permita o exame do que se postula. Nesse sentido é que costumeiramente se diz que não há espaço para dilação probatória neste rito.

A doutrina também comunga desse mesmo posicionamento, como revelam os dizeres de Leonardo José Carneiro da Cunha, ao esclarecer o conteúdo da definição de direito líquido e certo, no capítulo em que trata do mandado de segurança, em sua obra "*A Fazenda Pública em Juízo*", pg. 341, ed. 2007:

*"Em sentido técnico, direito líquido e certo significa, como se viu, comprovação documental e pré-constituída dos fatos alegados, demonstrando-se, logo com a petição inicial, a ilegalidade ou abusividade do ato praticado pela autoridade coatora. Não havendo tal comprovação de plano e sendo necessária a dilação probatória, descabe o remédio heróico, por falta de interesse de agir, confinando-se a situação no âmbito das condições da ação."*

No caso dos autos, os documentos colacionados pela agravante não comprovam, de plano, que o crédito tributário inscrito sob o nº 393.310.205 efetivamente foi atingido pela prescrição.

Com efeito, o extrato emitido pela Fazenda Nacional demonstra apenas e tão somente que os fatos geradores do aludido crédito deram-se entre 06/2003 e 07/2003 e que a respectiva inscrição em Dívida Ativa ocorreu em 24/12/2011 (fl. 42).

Todavia, pela mera análise de tal documento não é sequer possível aferir quando o débito foi definitivamente constituído, marco inicial para a contagem do prazo prescricional em desfavor do Fisco, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional; tampouco se pode inferir que não ocorreu qualquer causa da suspensão da exigibilidade do crédito desde o momento em que constituído o débito.

Desse modo, forçoso concluir que a discussão trazida a juízo pela agravante demanda dilação probatória, o que, nos termos acima expostos, mostra-se inviável na via do *mandamus*.

Por esses fundamentos, **indefiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

2012.03.00.009000-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : UGO MARIA SUPINO e outro  
AGRAVADO : RONALDO PEREIRA DA SILVA e outros  
: ROQUE DA SILVA  
: ALICE PEREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00001315420124036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

**O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *EMGEA - Empresa Gestora de Ativos*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação cautelar de protesto nº0000131-54.2012.403.6104, em trâmite perante a 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos (SP), que, de ofício, determinou a correção do valor atribuído à causa, fazendo-o corresponder ao valor do contrato ou do saldo credor e efetuando-se a consequente complementação das custas iniciais.

Alega, em síntese, que pretende com a propositura do feito originário a mera intimação dos requeridos para o fim de interromper o prazo prescricional, de sorte que, em se tratando de medida cautelar, o valor da causa não deve ser o mesmo daquele da ação principal, consoante entendimento pacífico da jurisprudência pátria, sob pena de exigir-lhe duplo pagamento das custas judiciais para o mesmo fim.

Requer, assim, a reforma da r. decisão agravada para seja afastada a determinação da retificação do valor atribuído à causa e, por conseguinte, a complementação das custas, ou, subsidiariamente, postula seja reconhecido que a atribuição do valor da causa em montante correspondente ao contrato ou saldo credor mostra-se excessivo em decorrência das características do rito cautelar.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso interposto de decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Como é cediço, o valor atribuído à causa em ação cautelar não se vincula àquele a ser dado à ação principal, uma vez que com a tutela cautelar busca-se a garantia da eficácia do resultado final do processo, o que não se confunde, em absoluto, com a pretensão objeto do processo principal, ainda que com este se persiga benefício econômico.

Tal é o entendimento adotado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, consoante se verifica dos arestos sintetizados nas seguintes ementas:

*AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA EM MEDIDA CAUTELAR. CORRESPONDÊNCIA COM O VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA PRINCIPAL. DESNECESSIDADE. OBJETOS LITIGIOSOS PRÓPRIOS A NÃO ENSEJAR A IDENTIDADE ENTRE OS IMPORTES INDICADOS ÀS AÇÕES.*

*PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.*

1. O Superior Tribunal de Justiça formou compreensão segundo a qual "O valor da causa em Ação Cautelar não guarda correlação com o valor atribuído à ação principal, pois aquela tem objeto próprio, de modo que pode ser julgada procedente, ainda que a demanda principal seja improcedente e vice-versa". (AgRg no REsp 734.331/RJ, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 9/3/2009) 2. De fato, pela ação cautelar, em regra, não se objetiva a satisfação de pleito concreto, restringindo-se a referida medida de urgência à proteção jurisdicional provisória indispensável ao objeto de relação processual diversa em curso ou de ação a ser, ainda, proposta. Desse modo, é de se ver não há vantagem econômica imediata a ser auferida pela requerente, no âmbito da via cautelar.

3. Decisão agravada que se encontra em harmonia com os precedentes desta Corte Superior.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg na Pet 7.495/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 16/11/2009)

*SFH. COBERTURA PELO FCVS. AÇÃO CAUTELAR DE PROTESTO. ART. 867 DO CPC. INTERRUÇÃO DO DIREITO DE AÇÃO. VALOR DA CAUSA. CORREÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 83/STJ. ART. 259 DO CPC. INAPLICABILIDADE. VALOR INESTIMÁVEL NÃO RELACIONADO COM O DIREITO MATERIAL A SER AINDA DISCUTIDO NA AÇÃO PRINCIPAL.*

*I - Trata-se de ação cautelar de protesto ajuizada pela recorrente com o fito de interromper lapso prescricional de ação de cobrança referente a mútuo habitacional firmado no âmbito do SFH, com cláusula de cobertura pelo FCVS.*

*II - É possível a correção de ofício do valor dado à ação cautelar se houver relevante discrepância entre aquele atribuído e o conteúdo econômico da demanda. Precedentes: REsp nº 572.536/PR, Rel. Min.*

*JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 27/06/2005; AgRg no REsp nº 286.161/SP, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJ de 18/11/2002.*

*Incidência, no ponto, do enunciado sumular nº 83 deste STJ.*

*III - A Ação Cautelar de Protesto, segundo dispõe o art. 867 do CPC, visa apenas promover a conservação e ressalva de direitos, no caso específico, objetiva o autor interromper a prescrição de direito de ação. Destaque-se que nela não há lugar para se discutir o direito material em si, matéria esta pertinente à ação principal, a ser posteriormente aforada.*

*IV - Assim, a questão de existência ou não de direito a crédito relativo a contrato não será discutida na presente cautelar de protesto, mas somente na ação principal, pelo que não há como se aplicar, in casu, o ditame do art. 259 do CPC que expressamente correlaciona o valor da causa ao valor do contrato firmado.*

*V - O provimento da cautelar de protesto não tem o condão de reconhecer o direito ao suposto crédito referente a contrato firmado com o mutuário. Apenas e tão-somente surtirá o efeito de interromper a prescrição do direito de ação do autor para que, posteriormente, na sede apropriada, possa ele discutir a existência, validade, cumprimento, modificação ou rescisão daquele negócio jurídico.*

*VI - Precedentes citados: REsp nº 627.222/SC, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 20.11.2006; REsp nº 1.065.027/MT, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe de 06.10.2008.*

*VII - Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*

*(REsp 1077272/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 24/11/2008)*

Por essas razões, com fundamento no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento** para afastar a determinação de retificação do valor da causa.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

2012.03.00.009018-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : CARLOS EDUARDO MEIRELLES MATHEUS e outro  
: INSTITUTO DE OPINIAO PUBLICA S/C LTDA  
ADVOGADO : FLAVIO CASTELLANO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00528439820004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

**O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por *Carlos Eduardo Meirelles Matheus e Outro*, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos da ação de execução fiscal nº0052843-98.2000.403.6182, em trâmite perante a 1ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo (SP), que indeferiu a nomeação de bens efetuada pelos executados.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Da análise dos autos, verifico que os agravantes não instruíram devidamente o presente recurso, já que não trouxeram cópia da procuração outorgada ao patrono subscritor das razões recursais.

Assim, considerando que as procurações outorgadas aos patronos do agravante e do agravado, bem como os respectivos substabelecimentos, constituem peças essenciais para a formação do instrumento, nos termos do artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, sua ausência enseja o não conhecimento do recurso.

A propósito, a Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que sequer admite a diligência posterior para suprir a falha, firmou o seguinte entendimento:

*"A Corte Especial, diante das divergências de julgados, reafirmou entendimento, por maioria, no sentido de que o agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522, como o do art. 544, ambos do CPC, deve ser instruído com as peças obrigatórias (previstas na Lei Processual), bem como aquelas necessárias à correta compreensão do incidente nos termos do art. 525, II, do CPC. A ausência de qualquer delas, obrigatórias ou necessárias, obsta o conhecimento do agravo. Não é também possível a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado nem a posterior juntada de peça. Precedente citado: REsp 449.486-PR, DJ 24/2/2003. EREsp 509.394-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgados em 18/8/2004." (extraído do 'site' www.stj.gov.br, Informativo de Jurisprudência do STJ nº 218)*

Por essa razão, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 527, inciso I, c/c art. 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, eis que manifestamente inadmissível.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009225-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009225-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ANTONIO PAULO TEIXEIRA MAGALHAES  
ADVOGADO : PAULO ZIDE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : SES ENSER DO BRASIL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00039373320074036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Agravo de instrumento tirado contra a decisão de fls. 58/59 (fls. 76/77 dos autos originais), mantida quando dos declaratórios (fls. 64/67) que rejeitou exceção de pré-executividade onde se alegava ilegitimidade passiva. Não houve pedido expresso da providência referida no artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil. À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009484-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009484-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro  
AGRAVADO : G M FIGLIOLIA CONFECOES LTDA -EPP e outros  
: MARIA GABRIELA FIGLIOLIA  
: DANIEL MARCELO LLONA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00087007820114036104 4 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a decisão de fl. 119 (fl. 108 dos autos originais) que **ordenou a emenda a inicial** nestes termos:

"Trata-se de execução por título extrajudicial fundada em Contrato de Abertura de Crédito Rotativo - Girocaixa Instantâneo - acompanhado de extratos de movimentação da conta e planilha de evolução (fls. 50/63). Entendo que o contrato de abertura de crédito não constitui título executivo judicial, no entanto, o E. Tribunal Regional da 3ª Região, tem decidido pela possibilidade de conversão da presente execução em ação monitória, nos casos em que não tenha se efetivado a citação. Sendo esta a hipótese dos autos, no prazo de 10 (dez) dias, emende a exeqüente a petição inicial adaptando-a ao procedimento previsto no art. 1102 "a" e seguintes do CPC. No silêncio, tornem-me conclusos para extinção."

Requer a parte agravante a reforma da decisão aduzindo, em síntese, que o título que embasa a execução é um *contrato de cédula de crédito bancário*, dotado de certeza, liquidez e exigibilidade (artigo 28 da Lei nº 10.931/04). Assim, não se tratando de mero contrato de abertura de crédito, não se aplica a Súmula nº 233 do Superior Tribunal de Justiça à hipótese dos autos.

Decido.

Segundo o artigo 586 do Código de Processo Civil a execução deve fundar-se em título líquido, certo e exigível. A Caixa Econômica Federal possui um contrato de crédito rotativo que não é provido de liquidez, certeza e exigibilidade, mesmo que venha acompanhado de extratos bancários ou nota de débito, porquanto são documentos obtidos unilateralmente pela instituição financeira, que não pode criar seu próprio título executivo, prerrogativa própria da Fazenda Pública.

Discutia-se, para os contratos de abertura de crédito em conta corrente, se tal ajuste serviria ou não de título executivo. Atualmente a questão está pacificada pela **Súmula nº 233** do Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 233: O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo.

Não se desconhece a existência de julgados recentes do próprio Superior Tribunal de Justiça em sentido contrário, como segue:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. LEI 10.931/2004.

1. A cédula de crédito bancário, mesmo quando o valor nela expresso seja oriundo de saldo devedor em contrato de abertura de crédito em conta corrente, tem natureza de título executivo, exprimindo obrigação líquida e certa, por força do disposto na Lei n. 10.930/2004. Precedente da 4ª Turma do STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1038215/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 19/11/2010)

Todavia, permanece em vigor a Súmula nº 233, o quanto basta para justificar a decisão monocrática.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com súmula de Tribunal Superior, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento**.

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

Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009605-28.2012.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MARCO ANTONIO ALVES MARTINS  
ADVOGADO : EDSON JULIO DE ANDRADE FILHO (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00084443620004036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Marco Antonio Alves Martins contra r. decisão (fls. 28/30 do recurso, fls. 172/174 dos autos originais) que **rejeitou exceção de pré-executividade** oposta em sede de ação de execução de mandado monitorio.

Propôs a CEF ação monitoria alegando ser credora da quantia de R\$ 5.002,65 referente a saldo de conta vinculada ao FGTS levantado em duplicidade pelo réu.

Não houve pagamento nem tampouco a oposição de embargos monitorios, pelo que o mandado de citação foi convertido em mandado executivo.

Iniciada a execução do julgado o devedor apresentou exceção de pré-executividade aduzindo, em resumo, que os valores foram recebidos de boa-fé, sendo por isso irrepetíveis, além de possuírem natureza alimentar, pelo que o título executivo seria inexistente juridicamente (fls. 17/23).

O d. juiz da causa rejeitou a objeção por considerar que tais alegações deveriam ter sido deduzidas na fase dos embargos monitorios, antes da constituição do título executivo judicial

Nas razões do agravo o recorrente afirma inicialmente o cabimento da exceção no caso presente em razão da ausência de condição da ação (possibilidade jurídica do pedido).

Reitera, no mérito, que o FGTS possui natureza alimentar, de forma que, comprovada a boa-fé quanto ao seu recebimento, ainda que de forma indevida, não pode ser exigida sua devolução.

Decido.

Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo argüir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

Existe a possibilidade de o devedor utilizar-se da objeção de pré-executividade, leciona Humberto Theodoro Júnior, "sempre que a sua defesa se referir a questões de ordem pública e ligadas às condições da ação executiva e seus pressupostos processuais", afirmando ainda que quando "depende de mais detido exame de provas, que reclamam contraditório, só através de embargos será possível a arguição da nulidade" (Curso de Direito Processual Civil, vol. II, 33ª ed., Ed. Forense, p. 134 e 266).

Sucedendo que no caso presente é evidente o despropósito da exceção de pré-executividade apresentada pela parte executada, mesmo porque *as questões deduzidas não são de ordem pública* e, portanto, não são cognoscíveis de ofício.

E como bem assinalado pelo juiz de primeiro grau, a parte deixou de apresentar embargos monitorios, encontrando-se preclusa a matéria de mérito.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. TÍTULO JUDICIAL OBTIDO EM AÇÃO MONITÓRIA NÃO EMBARGADA. DISCUSSÃO EM EMBARGOS DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. LITIGIOSIDADE LIMITADA (ART. 741 DO CPC). PRECLUSÃO. - Não oferecidos oportunamente os embargos, à pretensão monitoria, preclue a fase de cognição, passando-se aos atos executivos, quando poderá opor embargos, limitados, porém, às hipóteses do Art. 741 do CPC.

(RESP 200201204000, HUMBERTO GOMES DE BARROS, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:12/06/2006 PG:00472.)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA NÃO EMBARGADA. TÍTULO CONVERTIDO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DO DEVEDOR PARA DISCUTIR A FORMAÇÃO DO TÍTULO. POSSIBILIDADE LIMITADA AOS TERMOS DO ART. 741 DO CPC. PRECLUSÃO. I - Se diante da citação na ação monitoria o executado deixa fluir o prazo sem opor embargos monitorios, nos termos do art. 1102c, uma vez iniciada a fase executória do título executivo judicial, descabe, através de embargos do devedor ou de qualquer outro tipo de defesa, voltar à

primeira fase do procedimento para discutir a legalidade da constituição daquele título. Esta questão já está resolvida em decisão preclusa. II - Na execução do título convertido poderá, sim, ocorrer a propositura de embargos do devedor, contudo, as alegações devem se limitar às hipóteses previstas no art. 741 do CPC. (Precedente do STJ - REsp nº 470.643/MG, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros). Logo, não merecem ser conhecidas as alegações de inépcia na inicial da ação monitória, inexistência da dívida, invalidade dos documentos apresentados ou que a prestação constante do contrato não foi cumprida. Isto porque todas essas alegações são próprias da fase de conhecimento da ação monitória. III - Apelação improvida.

(AC 200450010005299, Desembargador Federal ANTONIO CRUZ NETTO, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::08/09/2008 - Página::300.)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO. INADIMPLÊNCIA. AÇÃO MONITÓRIA NÃO EMBARGADA. CONVERSÃO DO MANDADO INICIAL EM TÍTULO EXECUTIVO. POSTERIOR AJUIZAMENTO DE AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. DISCUSSÃO DE MATÉRIA QUE DEVERIA TER SIDO ALEGADA NOS EMBARGOS À AÇÃO MONITÓRIA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. SENTENÇA CONFIRMADA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Não embargada a ação monitória ajuizada pela credora, constituído, assim, o título executivo, não cabe discutir, em ação de revisão contratual, questões que deveriam ter sido alegadas nos embargos monitórios. Impossibilidade do pedido de revisão de contrato, formulado na presente ação, reconhecido na sentença, que se confirma. 2. Apelação desprovida. (AC , DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:24/10/2011 PAGINA:426.)

PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. AÇÃO MONITÓRIA NÃO EMBARGADA. CONSTITUIÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. Uma vez não opostos embargos à ação monitória e constituído o título judicial em favor da parte autora, encontra-se preclusa a matéria de mérito, restando a parte ré a defesa no âmbito do processo de execução, observado o seu procedimento e limites. (AC 200870050032447, SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, TRF4 - QUARTA TURMA, D.E. 15/03/2010.)

Ademais, é notório que a parte desprezou o espaço restrito em que é possível abrir-se discussão fora do âmbito dos embargos, abusando do direito de litigar, pois indicou várias "razões" que não poderiam ser tratadas nos limites singelos que a exceção é convinhável, ou seja, desbordou dos lindes em que os defeitos do título executivo são visíveis *ictu oculi*.

De fato, não é possível afirmar que a alegada boa-fé no saque indevido de saldo de FGTS pode ser comprovada de plano.

Tampouco se esquivou o excipiente da restituição ao argumento de que os valores do FGTS possuem natureza alimentar, pois ao que consta o pagamento foi realizado indevidamente, sendo dever da CEF perseguir seu ressarcimento.

A propósito do tema colaciono o seguinte precedente:

PROCESSO CIVIL. NULIDADE DA SENTENÇA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - PRELIMINAR REJEITADA. FGTS - SAQUE INDEVIDO - RESTITUIÇÃO DEVIDA - ARTIGO 964 DO CÓDIGO CIVIL - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO.

(...)

4. A ré, ora apelante, em 26.12.91, efetuou no Banco Bradesco S.A, um saque no importe de Cr\$602.232,86(seiscentos e dois mil, duzentos e trinta e dois cruzeiros e oitenta e seis centavos), proveniente da conta vinculada do FGTS de sua titularidade, em decorrência da rescisão do contrato de trabalho (fl. 10).

5. Posteriormente, em 20.02.92 a recorrente, em razão da migração das contas vinculadas do FGTS para a Caixa Econômica Federal - CEF, efetuou outro saque no valor de 958.505,99 (novecentos e cinquenta e oito mil, quinhentos e cinco cruzeiros e noventa e nove centavos), a evidenciar que de fato, não havia sido processado o saque efetuado no Banco Bradesco, pois o valor dos depósitos se manteve inalterado, com se vê de fl. 11.

6. Portanto, da prova dos autos é possível concluir que o segundo saque foi indevido, e que este ocorreu por falha no sistema de processamento de dados, o que autoriza, mesmo que a apelante tenha agido de boa-fé, a repetição dos valores recebidos, nos termos do artigo 964 do Código Civil de 1916, vigente à época dos fatos, pois, caso contrário, estar-se-ia prestigiando o enriquecimento sem causa, vedado pelo ordenamento jurídico.

7. Ademais, diversamente do que afirma a recorrente, consagrou-se o entendimento jurisprudencial no sentido de que o FGTS não possui natureza salarial, mas sim indenizatória, de modo que não há que se falar em verba alimentar e, por esta razão impassível de devolução.

8. Preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa rejeitada e, no mérito improvido.

(AC 200061000200269, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:29/11/2010 PÁGINA: 1046.)

Tratando-se de recurso manifestamente improcedente, **nego-lhe seguimento** nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.  
Comunique-se a Vara de origem.  
Com o trânsito dê-se baixa.  
Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009726-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009726-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MPCTEX COM/ E TRANSPORTE LTDA  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00007145120124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão de fls. 66/67 dos autos originais.

Verifico inicialmente que o instrumento **não contém cópia integral da decisão agravada**, documento necessário à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.

Com efeito, não foi colacionada a página "2" da interlocutória (o verso da fl. 66), sendo por esta razão desconhecidos os fundamentos da decisão agravada.

Sucedede que no atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

Nesse sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como se vê do aresto colacionado:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544, § 3º E 4º DO CPC. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS NECESSÁRIOS AO JULGAMENTO DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE DA CONVERSÃO. PEÇA NECESSÁRIA À SOLUÇÃO DO LITÍGIO. CÓPIA INCOMPLETA. INTIMAÇÃO DA AGRAVANTE. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 544, § 1º, CPC. SÚMULA 288. PRECLUSÃO DO ATO DE CONVERSÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. 1. A conversão do agravo de instrumento em recurso extraordinário está condicionada à juntada dos elementos necessários ao deslinde da causa [art. 544, § 3º e 4º, do CPC], que não equivalem apenas às peças e decisões discriminadas no art. 544, § 1º, do CPC. Precedente [AgR-AI n. 262.289, Relator o Ministro SYDNEY SANCHES, DJ 04.08.2000]. 2. O ônus de fiscalizar a correta formação do instrumento é exclusivo da parte agravante. A diligência para complementação do instrumento a fim de viabilizar a apreciação do recurso é impossível, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 288 da Súmula desta Corte. Precedente [QO-AI n. 519.466, Relator o Ministro EROS GRAU, DJ 14.09.2004] 3. Recurso extraordinário não conhecido, ante a preclusão do ato de conversão do agravo de instrumento. (RE 410468, MARCO AURÉLIO, STF)

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento é o mesmo:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525 DO CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO CONHECIMENTO. JUNTADA POSTERIOR.

## INVIABILIDADE.

1. O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e necessárias à compreensão da controvérsia, sob pena de não conhecimento do recurso, sendo vedada a conversão do processo em diligência para a correção de eventuais falhas na formação do instrumento na instância extraordinária. Precedentes do STJ.
2. A eventual ausência da peça nos autos de origem deve ser comprovada mediante certidão no ato da interposição do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.
3. Agravo regimental desprovido.  
(AgRg no Ag 1378627/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 15/09/2011, DJe 23/09/2011)

## AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA. CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA. INSTÂNCIA ORDINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória (art. 522 do CPC) deve ser instruído com as peças elencadas no art. 525 do CPC, sendo vedada a conversão do processo em diligência para a juntada posterior de peça necessária ao julgamento do agravo, seja na instância ordinária, seja na extraordinária.
2. Agravo regimental desprovido.  
(AgRg no REsp 1084597/MA, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 14/04/2009, DJe 27/04/2009)

## AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA INCOMPLETA DO ACÓRDÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I - Só se conhece de agravo de instrumento que esteja devidamente formalizado, com a inclusão de todas as peças enumeradas no § 1º do artigo 544 do Código de Processo Civil. II - É obrigatória a instrução do agravo com cópia integral do acórdão dos embargos de declaração. III - A formação do instrumento é ônus da parte, a quem cabe zelar pelo escoamento das peças que o compõe. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGA 200700428594, PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:23/10/2009.)

Por fim, desta Corte Regional transcrevo os seguintes arestos:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRADIÇÃO EXTERNA - INEXISTÊNCIA - VICIO QUE, AINDA QUE EXISTENTE, NÃO SERIA POSSÍVEL DE SER SANADO POR MEIO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I - Apenas a contradição interna das decisões judiciais - é dizer, contradições entre assertivas residentes na própria decisão (no seu relatório, na fundamentação, no dispositivo) - podem ser sanadas pela via dos embargos declaratórios. Este remédio processual não se presta a sanar suposta contradição externa, ou seja, a contradição entre a decisão embargada e outro julgado ou dispositivo de lei. II - Não merece qualquer censura a decisão que nega conhecimento a agravo de instrumento formado com cópia incompleta da decisão agravada, haja vista que o artigo 525, I, do CPC, estabelece que tal peça é de juntada obrigatória. Ausência de violação aos dispositivos invocados (artigo 557, §1º do CPC e com o princípio da instrumentalidade, apontando contrariedade aos artigos 154, 244, 522 e 525, 557, §1º todos do CPC e da resolução 180, da Presidência do TRF da 3ª Região) III - Embargos rejeitados.

(AI 00228264920104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:01/12/2011)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCLUSÃO DE SÓCIO. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. ART. 525, I, CPC. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. O agravante não atendeu ao disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, posto que não trouxe aos autos cópia da decisão agravada. A juntada da decisão agravada de maneira incompleta impede o conhecimento do agravo de instrumento, visto que indispensável para a análise de seus fundamentos. É ônus do agravante a formação do instrumento e estando este incompleto, por ausência de alguma das peças obrigatórias, deverá o relator negar-lhe seguimento. Agravo legal a que se nega provimento.

(AI 00108198820114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:24/11/2011)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. IRREGULARIDADE FORMAL. PEÇA OBRIGATÓRIA INCOMPLETA. DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO.

INADMISSIBILIDADE DO RECURSO. 1. Os argumentos expendidos no agravo legal não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática. 2. A cópia incompleta da decisão agravada

impossibilita ao órgão ad quem a exata compreensão da controvérsia e, porque operada a preclusão consumativa relativamente à juntada de documentos desde a interposição do recurso, impede o conhecimento do agravo de instrumento. 3. Agravo legal a que se nega provimento.

(AI 201103000110871, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:09/09/2011 PÁGINA: 220.)

Tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, posto que deficientemente instruído, **nego seguimento** ao agravo de instrumento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se à Vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009770-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009770-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE	: MARLENE TAVARES DE MELO MOREIRA
ADVOGADO	: EDUARDO GUERSONI BEHAR
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	: MED LIFE SAUDE S/C LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00326808220094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

**O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por *Marlene Tavares de Melo Moreira*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de execução fiscal nº0032680-82.2009.4.03.6182, em trâmite perante a 3ª Vara Federal das Execuções Fiscais da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que julgou prejudicada a exceção de pré-executividade por ela oposta, sob o fundamento de que a requerente não estava inclusa no polo passivo do feito.

Alega, em síntese, que é parte legítima para opor exceção de pré-executividade na qual pretende discutir matéria de ordem pública, qual seja, a extinção do crédito tributário em razão do pagamento, porquanto consta nas Certidões de Dívida Ativa que embasam o feito originário como corresponsável pelo débito exequendo.

Requer, assim, a reforma da r. decisão agravada para o fim de que a exceção seja conhecida e analisada pelo MM. Juiz *a quo*.

Por fim, aduz que, além da verossimilhança de suas alegações, faz-se presente o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, pois, em razão de haver inquérito em trâmite para apurar possível crime fiscal relativo ao lançamento fiscal do débito em cobro, está na iminência de ser processada criminalmente, requisitos esses necessários e suficientes para a antecipação da tutela recursal.

É o breve relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A r. decisão não merece reparo.

De fato, nos termos do art. 6º do Código de Processo Civil "*ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei*".

Assim, considerando que a ora agravante não integra o polo passivo do feito originário, falece-lhe legitimidade para opor exceção de pré-executividade com vistas a extinguir o crédito tributário em cobro.

Ademais, o fato de a recorrente constar como corresponsável tributária nas Certidões de Dívida Ativa que embasam o feito em nada infirma o entendimento acima exposto, porquanto não se pode impor à Fazenda a obrigação de demandar em face daquele em relação ao qual não reputou conveniente promover a execução.

E, ainda que assim não fosse, o pagamento da dívida sustentado pela agravante não pode ser aferido de plano, pela mera análise da Guias da Previdência Social - GPS colacionadas aos autos, mormente porque parte do débito exequendo foi apurado por meio de aferição indireta, o que exige o cotejo de tais documentos com o respectivo processo administrativo fiscal, razão pela qual a matéria não pode sequer ser discutida na via da exceção de pré-executividade, já que dependente de dilação probatória.

Por esses fundamentos, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 527, inc. I, c.c. art. 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010015-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010015-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : DOMINGOS DA COSTA RACHAS  
PARTE RE' : CROMEACAO E GALVANIZACAO ELDORADO LTDA e outro  
: ALVARO DA COSTA RACHAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 04798572219824036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/04/2012 308/1144

## DECISÃO

Agravo de instrumento da entidade exequente tirado de decisão (fls. 293/294 do recurso, fls. 270/270vº da ação executiva originária) que, de ofício, **ordenou a exclusão do sócio da empresa executada** do pólo passivo de execução fiscal de dívida ativa do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Considerou a d. Juíza Federal ser incabível o redirecionamento da execução em face do sócio pois o mero inadimplemento da obrigação de depositar as contribuições ao FGTS não constitui infração à lei para fins de responsabilidade pessoal de administradores.

Em sua minuta a Fazenda Nacional sustenta, em resumo, que nos termos do artigo 4º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, a dívida ativa da Fazenda Pública de qualquer natureza se aplicam as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial, sendo certo que o não recolhimento das contribuições destinadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço constitui infração à lei, além de que no caso concreto a empresa não foi localizada no seu endereço, presumindo-se sua dissolução irregular.

Decido.

Trata-se de recurso cuja essência reside no cabimento - ou não - de ser direcionada execução de FGTS contra a pessoa do sócio.

Analisando a questão à luz da legislação invocada pela agravante pode-se concluir que em princípio não se pode afastar a corresponsabilidade dos sócios gerentes e administradores pelos débitos de FGTS a cargo da pessoa jurídica devedora principal, muito embora não se possa falar em presunção *ius et de iure* de responsabilidade do sócio, já que o mesmo pode fazer prova em contrário em sede de exceção de pré-executividade ou de embargos. O não recolhimento das quantias de FGTS, como exigência legal imposta aos empregadores em favor dos trabalhadores, ensejava, desde o artigo 20 da Lei nº 5.107/66, a cobrança por órgão público: ao tempo da Lei nº 5.107/66 era a Previdência Social, em nome do BNH; posteriormente, com o advento das Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94, a cobrança passou a caber a própria União Federal, com possibilidade de delegação em favor da CEF. Embora os valores não pertencessem - como não pertencem - à União Federal (sendo explícita a Constituição no sentido de o FGTS ser direito social do trabalhador na forma do artigo 7º, III), inseriam-se, como ainda se inserem, no conceito de Dívida Ativa não-tributária, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, com a redação do Decreto lei nº 1.735/79.

Para a cobrança desses créditos emprega-se a Lei nº 6.830/80, conforme seu artigo 1º.

Mais: o artigo 2º da Lei nº 6.830/80, repisando que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixa claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias -será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*".

Assim sendo, embora o FGTS não tenha natureza tributária (STF, RE nº 100.249/SP, plenário, rel. Min. Oscar Correa), na medida em que por força de seguidas leis, desde sempre vem sendo cobrado por autarquias federais e depois pela própria União através da PGFN, é considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública; essa cobrança, também *ex lege*, faz-se com o emprego primordial da Lei nº 6.830/80, restando o Código de Processo Civil como norma subsidiária (artigo 1º).

No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" ( destaquei - § 2º do artigo 4º).

Por aí se vê que: embora o FGTS se configure como Dívida Ativa *não-tributária*, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, na medida em que sua cobrança se faz *ex lege* através das regras da Lei nº 6.830/80, não se afastam as regras de responsabilidade pela dívida que, em princípio, seriam próprias do Direito Tributário.

Dentre essas regras - que à luz do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80 devem incidir na execução de qualquer Dívida Ativa da Fazenda Pública - acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN).

Sucedo que o não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Na verdade, muito antes disso, o artigo 2º da Lei nº 5.107/66 - que criou o FGTS - peremptoriamente obrigava todas as empresas vinculadas a CLT a depositarem até o dia 20 de cada mês, o percentual de 8% da remuneração paga ao obreiro, optante ou não, em conta bancária do trabalhador que fosse optante ou em conta individualizada no caso do empregado não optante. Ora, na medida em que uma lei "obrigava" a empresa sujeita a CLT a efetuar o depósito, é mais do que evidente que o não recolhimento do FGTS desde lei que o criou em 1966, já figurava como infração da lei.

Logo, mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.

O mesmo se dará quando constatada a dissolução irregular da pessoa jurídica inadimplente, na esteira de remansosa jurisprudência.

Isso ocorrendo - e nesse âmbito caberá ao sócio fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena inexistente em sede de exceção de pré-executividade - incide o artigo 135, "caput", do CTN, a justificar a inclusão do sócio no pólo passivo da execução.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, havendo até mesmo Súmula a respeito:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. (Súmula 435, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 13/05/2010)

Em resumo: desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias -será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que seja incluído e mantido o sócio-gerente indicado no pólo passivo da execução fiscal de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Pelo exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00058 HABEAS CORPUS Nº 0010617-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010617-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
IMPETRANTE	: ANTONIO SERGIO A DE MORAES PITOMBO
	: LEONARDO MAGALHAES AVELAR
	: CONRADO ALMEIDA CORREA GONTIJO
PACIENTE	: LUIZ FERNANDO FERREIRA LEVY
ADVOGADO	: ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO
IMPETRADO	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG.	: 00085205920104036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos e examinados os autos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Antonio Sergio A. de Moraes Pitombo e outros em favor de **Luiz Fernando Ferreira Levy**, por meio do qual objetiva a declaração de extinção da punibilidade nos autos da execução criminal nº 0008520-59.2010.403.6181 (ação penal nº 1999.03.99.103747-3), que tramita perante a 1ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP.

Os impetrantes alegam, em síntese, que a ocorrência de prescrição pretensão punitiva estatal, nos termos dos artigos 107, IV, 109, IV e 115, todos do Código Penal, sob o fundamento de que o paciente alcançou os "70 (setenta) anos em momento anterior à prolação do último provimento judicial, que versa sobre os embargos de declaração opostos", o que torna imprescindível a aplicação do citado artigo 115 do Código Penal, contando-se o prazo prescricional pela metade, o que resultaria na extinção da punibilidade, tendo em vista que entre a consumação do delito e o recebimento da denúncia transcorreram mais de 4 (quatro) anos.

Tendo examinado os autos, conclui que, não obstante o empenho da defesa, o pedido não merece conhecimento nesta sede, pois a impetração de *habeas corpus* para a obtenção do direito pleiteado revela-se inadequada.

Com efeito, o paciente foi denunciado pela prática do crime previsto no artigo 168-A do Código Penal, por ter deixado de repassar aos cofres públicos, contribuições previdenciárias descontadas dos salários dos empregados, referentes ao período compreendido entre dezembro de 1992 a outubro de 1995.

Em primeira instância, recebeu condenação ao cumprimento da pena de 3 (três) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, a ser descontado no regime inicial aberto e ao pagamento de 113 (cento e treze) dias-multa, sendo cada dia no valor de um salário-mínimo vigente à época dos fatos. A pena privativa de liberdade foi substituída por duas penas restritivas de direito, consistente na prestação de serviços à comunidade e no pagamento de 200 (duzentos) salários mínimos a título de prestação pecuniária.

Dessa decisão o paciente interpôs recurso de apelação. E, em sede de apelação, esta 1ª Turma do Tribunal Regional Federal, deu parcial provimento para reconhecer a prescrição da pretensão punitiva estatal em relação aos períodos anterior a outubro de 1995 e para reduzir a pena imposta para 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 68 (sessenta e oito) dias-multa. Foi mantida, a propósito, a substituição da pena privativa de liberdade. Destaque-se, ademais, que o paciente opôs embargos de declaração contra o v. acórdão exarado pela 1ª Turma desta Corte Regional, sendo certo que o mencionado "decisum" colegiado transitou em julgado dando início à execução da pena restritiva de direitos substitutiva da pena privativa de liberdade.

Pois bem.

Durante a fase de execução da pena o paciente atravessou petição requerendo, em síntese, o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa (fls. 152/163 destes autos). A MMª Juíza das Execuções Penais indeferiu o pedido. E dessa decisão manejou o presente writ.

Como é cediço, da decisão que indefere pedido de reconhecimento da prescrição comporta recurso próprio, que na fase de execução da pena é o agravo em execução, nos termos preconizados pelo artigo 581, IX, do Código de Processo Penal.

Portanto, cabendo recurso próprio para a impugnação deduzida perante o MM. Juízo impetrado, revela-se inadequada a impetração de *habeas corpus* para o mesmo fim.

Nesse sentido, colaciono julgados recentes do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ, sob a relatoria da eminente Ministra Maria Thereza Assis Moura, consagrada processualista e professora de Direito Processual Penal da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo:

*"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO. WRIT SUBSTITUTIVO DE APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE EVIDENTE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO.*

*1. É imperiosa a necessidade de racionalização do habeas corpus, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal. Deve ser observada sua função constitucional, de sanar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em coação ou ameaça à liberdade de locomoção.*

*2. As hipóteses de cabimento do writ são restritas, não se admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição a recursos ordinários (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco como sucedâneo de revisão criminal.*

*3. Para o enfrentamento de teses jurídicas na via eleita, imprescindível que haja ilegalidade manifesta, relativa a matéria de direito, cuja constatação seja evidente e independa de qualquer análise probatória.*

*4. In casu, a Defesa conformou-se com a sentença condenatória e, após o trânsito em julgado, impetrou o prévio writ. O Tribunal de origem não conheceu do habeas corpus, assentando inexistir ilegalidade evidente e indicando o cabimento de revisão criminal. O acórdão impugnado encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte, a quem não incumbe apreciar o mérito das teses defensivas, sob pena de indevida supressão de instância.*

*5. Habeas corpus não conhecido.*

*(HC 160.697/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 26/03/2012)*

*HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. CONDENAÇÃO. NULIDADE QUANTO AO DELITO PREVISTO NO ART. 35 DA LEI N.º 11.343/2006 E REVISÃO DA DOSIMETRIA DA*

*PENA. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. ACÓRDÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. INCONTROVERSO O ANIMUS ASSOCIATIVO, DURADOURO E PERMANENTE, ENTRE OS AGENTES. AFERIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. PENA-BASE DEVIDAMENTE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. NATUREZA E QUANTIDADE DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE APREENDIDA. ORDEM DENEGADA.*

*1. É imperiosa a necessidade de racionalização do habeas corpus, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal. As hipóteses de cabimento do writ são restritas, não se admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição a recursos ordinários (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco como sucedâneo de revisão criminal.*

*2. Não é possível a impetração de habeas corpus substitutivo de recurso especial. Para o enfrentamento de teses jurídicas na via restrita, imprescindível que haja ilegalidade manifesta, relativa a matéria de direito, cuja constatação seja evidente e independa de qualquer análise probatória.*

*3. O writ não foi criado para as finalidades aqui empregadas, de questionar o mérito da própria condenação e discutir a dosimetria da pena imposta em ação penal que tramitou de forma regular. Há que se utilizar o recurso cabível ou, após o trânsito em julgado, a revisão criminal. A prevalecer tal postura, os recursos ordinariamente previstos tornar-se-ão totalmente inócuos. Certamente não foi essa a intenção do legislador constituinte ao prever o habeas corpus no art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e, em seu art. 105, III, definir as hipóteses de cabimento do recurso especial ao Superior Tribunal de Justiça.*

*4. In casu, não se vislumbra ilegalidade manifesta a ser reconhecida, porquanto as instâncias ordinárias lograram fundamentar de forma concreta a ocorrência do delito de associação para o tráfico, entendendo ser incontroverso o animus associativo, duradouro e permanente ente os agentes. Para se chegar a conclusão diversa seria necessário o exame do conjunto-fático probatório, providência incabível em sede de habeas corpus.*

*5. Outrossim, foram adotados fundamentos concretos para justificar a elevação da pena-base acima do mínimo legal, não parecendo arbitrário o quantum imposto, tendo em vista as circunstâncias judiciais desfavoráveis, bem como a natureza e a quantidade de substância entorpecente apreendida - aproximadamente 50 g de cocaína - a atrair a incidência do art. 42 da Lei n.º 11.343/2006.*

*6. Ademais, ante a superveniência do trânsito em julgado da condenação, a ação apropriada à espécie seria a revisão criminal, uma vez que a via estreita do remédio heroico não permite a desconstituição de sentença condenatória já coberta pelo manto da coisa julgada, sobretudo quando a análise do tema demanda o revolvimento de matéria fática.*

*5. Ordem denegada.*

*(HC 178.371/ES, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 12/03/2012)*

Ademais, É importante ressaltar que esta Turma também firmou posicionamento no qual a propositura de *habeas corpus* se destina a casos excepcionais, consistentes no restabelecimento do direito de ir e vir, quando já violado, ou a preservação deste, quando sob ameaça concreta, atual ou iminente e, contra ilegalidade ou abuso de poder, o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido, mais precedentes de jurisprudência:

*"STF - Supremo Tribunal Federal - HABEAS CORPUS - Processo: 69854 UF:DF - DISTRITO FEDERAL - Fonte DJ 21-06-1996 - Relator(a) CELSO DE MELLO -*

*EMENTA: HABEAS CORPUS - HOMICÍDIO - CONDENAÇÃO PENAL - ALEGAÇÃO DE NULIDADE PROCESSUAL ABSOLUTA - PRETENDIDA INVALIDAÇÃO DO PROCESSO DESDE O JULGAMENTO PELO JÚRI - CUMPRIMENTO INTEGRAL DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE IMPOSTA AO PACIENTE - CONSEQÜENTE IMPOSSIBILIDADE DE CARACTERIZAR-SE SITUAÇÃO DE INJUSTO CONSTRANGIMENTO À LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO FÍSICA DO PACIENTE - HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*

*A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem salientado que, inocorrendo situação de risco efetivo para a liberdade de locomoção física, não tem pertinência o remédio constitucional do habeas corpus, cuja utilização supõe a concreta configuração de ofensa, atual ou potencial, ao direito de ir, vir e permanecer do paciente. Precedentes. Considerações em torno da doutrina brasileira do habeas corpus.*

*(...) Habeas corpus não conhecido.*

*STF - Supremo Tribunal Federal - HABEAS CORPUS - Processo: 73340 UF:SP - SÃO PAULO - Fonte DJ 04-05-2001 Relator(a) MAURÍCIO CORRÊA*

*EMENTA: "HABEAS-CORPUS". PRELIMINAR DE CONHECIMENTO DE "HABEAS-CORPUS", NA HIPÓTESE EM QUE O PACIENTE SOFREU, EXCLUSIVAMENTE, PENA DE PATRIMONIAL, DE MULTA, SEM IMPLICAÇÃO NA SUA LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO PELA CONVERSÃO DESTA EM PENA DE DETENÇÃO (CP, ART. 51).*

1. Considerações sobre a "doutrina brasileira do "habeas- corpus". Precedentes.
2. O "habeas-corporis" é remédio excepcional para a salvaguarda da liberdade de ir e vir da pessoa, quanto esta constitua objeto de constrangimento resultante de ilegalidade ou abuso de poder; não é meio para se fazer correção e varredura de possíveis irregularidades ocorridas no processo penal.

Por esses fundamentos, indefiro liminarmente o presente writ.

Intime-se e archive-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15756/2012**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001749-23.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.001749-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Justica Publica e outros.  
: FATIMA MATEKE ANTONICA  
APELANTE : IRENE MANUEL MATONDO  
ADVOGADO : ANTONIO BENEDITO BARBOSA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00017492320114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

Edital  
SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA

EDITAL DE INTIMAÇÃO DAS APELANTES FÁTIMA MATEKE ANTONICA e IRENE MANUEL MATONDO COM PRAZO DE 60 (SESSENTA DIAS).

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, DESEMBARGADOR FEDERAL RELATOR DOS AUTOS DE APELAÇÃO CRIMINAL nº 2011.61.19.001749-0 PROC. ORIG. 00017492320114036119) EM QUE FIGURAM COMO PARTES JUSTIÇA PÚBLICA, FATIMA MATEKE ANTONICA e OUTRA (apelantes) e AS MESMAS (apeladas), NO USO DAS ATRIBUIÇÕES QUE LHE SÃO CONFERIDAS POR LEI E PELO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO

F A Z S A B E R a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que, nos autos de Apelação Criminal supra mencionada, em que FÁTIMA MATEKE ANTONICA e IRENE MANUEL MATONDO são apelantes, consta que as mesmas não foram localizadas, encontrando-se em lugar incerto e não

sabido, pelo que é expedido o presente edital, com prazo de **15 (quinze) dias**, ficando I N T I M A D A S as apelantes FÁTIMA MATEKE ANTONICA e IRENE MANUEL MATONDO, para que se manifestem expressamente sobre o pedido de desistência de apelação formulado por seu advogado e sobre o eventual interesse de nomear novo defensor ou requerer a assistência da Defensoria Pública da União, cientificando-as que esta Corte está situada à Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul e funciona no horário das 09:00 às 19:00 horas, estando referido processo afeto à competência da Segunda Turma. E, para que chegue ao conhecimento de todos e ninguém possa, no futuro, alegar ignorância, é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume neste Tribunal e publicado na imprensa oficial da União, na forma da lei.

São Paulo, 19 de março de 2012.  
Cotrim Guimarães  
Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15709/2012**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008362-35.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.008362-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : PINCEIS TIGRE S/A  
ADVOGADO : RICARDO MALACHIAS CICONELLO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.41480-9 17 Vr SAO PAULO/SP

#### **DECISÃO**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu a apelação apresentada no mandado de segurança nº 2001.03.99.058936-7, somente no efeito devolutivo.

Em 23/4/2001 foi indeferida a suspensividade postulada (fl. 192).

À agrava apresentou contraminuta ao agravo de instrumento (fls. 205/210).

O Ministério Público Federal apresentou parecer, opinando pela manutenção da decisão de primeiro grau, negando-se provimento ao recurso de agravo de instrumento (fls. 212/213).

Em 9/11/2009 determinei o apensamento deste recurso aos autos do mandado de segurança nº 2001.03.99.058936-7 (fl. 249).

É o relatório.

DECIDO:

Ocorre que, por se tratar de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu a apelação somente no

efeito devolutivo, este recurso perdeu seu objeto em face da decisão proferida nos autos da ação principal (mandado de segurança -Proc. nº 2001.03.99.058936-7), que nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento a apelação e à remessa oficial (fls. 252/255), sendo rejeitados o agravo inominado e os embargos de declaração opostos contra tal decisão.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, o que faço com fundamento no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte. Após as providências legais baixem os autos a vara de origem. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034632-91.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.034632-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : MIGUEL DA SILVA LIMA  
ADVOGADO : MARIA CRISTINA GREGORUT CARVALHERO  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ANA CAROLINA P NASCIMENTO  
AGRAVADO : Ministerio Publico Estadual  
PROCURADOR : EDWUARD FERREIRA FILHO  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
PARTE RE' : SERGIO RIBEIRO DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 2004.61.15.000138-7 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação civil pública, deferiu pedido liminar.

Às fls. 90/92, concedeu-se o efeito suspensivo ao agravo, com exceção da não utilização das queimadas.

O agravado, às fls. 132/137, interpôs agravo regimental.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação de sentença, disponibilizada em 18/1/2012.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento e ao agravo regimental, eis que prejudicados, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047572-20.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.047572-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : JOSE JAIR MARTINS DA COSTA  
ADVOGADO : CRISTINA LUCIA PALUDETO PARIZZI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 97.12.03666-9 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo nominado interposto em face de negativa de seguimento ao agravo de instrumento, tirado de decisão que não conheceu das alegações veiculadas em sede de exceção de pré-executividade.

Conforme consulta ao sistema processual informatizado, houve prolação da sentença, extinguindo a execução fiscal com base legal no art. 794, inciso I, do CPC, tendo em vista a satisfação do crédito.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo nominado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0087960-62.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.087960-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : CLAUDIO BIANCHESSI E ASSOCIADOS AUDITORES S/S  
ADVOGADO : MAGALI SUSANA CHALELA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2003.61.00.024350-6 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que recebeu apelação da União Federal em ambos os efeitos.

Decido.

O presente recurso não merece prosperar, em razão da superveniente perda de seu objeto, uma vez que a apelação em questão já foi julgada, tendo ocorrido o trânsito em julgado.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 527, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005696-17.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.005696-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : FIGUEIREDO FERRAZ CONSULTORIA E ENGENHARIA DE PROJETOS  
 : LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.023392-0 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Intime-se a agravante para que se manifeste acerca do interesse no julgamento do presente agravo de instrumento, tendo em vista a adesão ao parcelamento previsto na Lei n.º 11.941/2009, conforme consulta ao sistema processual informatizado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022409-67.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.022409-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ALVARO STIPP e outro  
AGRAVADO : LITERIO JOAO GRECO e outros  
 : ANTONIO FERREIRA HENRIQUE  
 : PREFEITURA MUNICIPAL DE CARDOSO SP  
 : AES TIETE S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 2008.61.06.004929-7 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal, em sede de ação civil pública.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação de sentença, julgando improcedentes os pedidos do autor, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, CPC, revogando, em consequência, a decisão que antecipou parcialmente os efeitos da tutela, disponibilizada em 5/12/2011.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos;

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031419-38.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.031419-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : NEXTEL TELECOMUNICACOES LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.018193-6 23 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a antecipação da tutela, em sede de ação de rito ordinário.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação de sentença, julgando improcedente o pedido, com resolução de mérito, de acordo com o artigo 269, I, CPC, disponibilizada em 29/6/2011, contra qual pende recurso de apelação.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040360-74.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.040360-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA DE CAMARGO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SISTEMA ARQUITETURA E ENGENHARIA E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : LESLIE MELLO GIRELLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.00.034734-1 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, proferida em primeiro grau de jurisdição, indeferiu pedido de antecipação de tutela, em sede de ação ordinária.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação da sentença, julgando procedente o pedido da autora, disponibilizada em 23/3/2012.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005531-33.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.005531-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : OTI ORGANIZACAO DE TRANSPORTES INTEGRADOS LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 2005.61.19.003154-1 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DESPACHO

Intime-se a agravante para que se manifeste acerca do seu interesse no julgamento do agravo inominado de fls. 305/318, tendo em vista a suspensão da execução fiscal originária.

São Paulo, 10 de abril de 2012.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000873-29.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000873-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : UNIQUE TRADE IMP/ E EXP/ DE PECAS E ACESSORIOS LTDA -ME  
ADVOGADO : MARIO DOS MARTINS COELHO BESSA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 2009.61.19.011834-2 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a medida liminar nos autos originários.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação de sentença, julgando extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, já com trânsito em julgado.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014178-80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014178-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : JATO SERVICOS TEMPORARIOS LTDA  
ADVOGADO : GUILHERME RODRIGUES DA COSTA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00102520420094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão adversa à agravante.

À fl. 93, a recorrente foi intimada para que providenciasse o recolhimento do porte de remessa e retorno na Caixa Econômica Federal - CEF, conforme Resolução 278, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento .

No prazo fixado, a agravante comprovou o recolhimento do porte de remessa e retorno no Banco HSBC (fl. 86).

Decido.

O recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal- DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de custas da Justiça Federal):

*Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na caixa Econômica federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.*

O caráter, portanto, é subsidiário, não se aplicando na inexistência de agência da Caixa Econômica Federal , o que não é a hipótese dos autos, eis que no município onde proposta a ação originária (Guarulhos) existem diversas agências dessa instituição financeira.

Nesse sentido, já decidiu a Terceira Turma no AI nº 2008.03.00.049879-5.

Também os julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. custas . PORTE DE REMESSA E RETORNO. RECOLHIMENTO NA CEF. EXIGIBILIDADE. GREVE BANCÁRIA. PORTARIA N. 5.885/09. DILAÇÃO DE PRAZO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO. DESERÇÃO. 1. O recolhimento do preparo recursal deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita federal - DARF na caixa Econômica federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de custas da Justiça federal ). A caixa Econômica federal - CEF, portanto, é a única instituição autorizada a receber preparo e porte de remessa e retorno relativamente a feitos da Justiça federal . A ressalva constante do final do dispositivo, que permitiria esse recolhimento em "outro banco oficial", inclusive e especialmente o Banco do Brasil S/A, tem caráter nitidamente subsidiário: para que o recolhimento possa ser procedido em instituição diversa da CEF, é exigível que não haja agência dessa instituição financeira. 2. A Portaria n. 5.885, de 21 de outubro de 2009, da Presidência do Tribunal Regional federal da 3ª Região, estabeleceu, em seu artigo 1º, "o dia 29 de outubro do corrente ano, como data final para a juntada de custas , nos casos em que as partes não o fizeram no período de 24 de setembro de 2009 a 21 de outubro de 2009, em função da greve da caixa Econômica federal ." 3. Os agravantes recolheram, por ocasião da interposição do recurso, as custas e o porte de remessa e retorno do agravo de instrumento no Banco do Brasil S/A, em razão de alegada greve bancária da CEF. Ocorre, porém, que, malgrado a dilação de prazo prevista na Portaria n. 5.885/09, os recorrentes não regularizaram o recolhimento do preparo até 29.10.09. 4. Agravo legal não provido. (Trf 3ª Região, AI 200903000356970, Relator ANDRÉ NEKATSCHALOW, Quinta Turma, DJF3 CJI DATA:19/01/2010).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RECURSO DESERTO. custas INSUFICIENTES E RECOLHIDAS EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA DETERMINADA NA RESOLUÇÃO 148/97 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO. ISENÇÃO DO PREPARO POR PARTE DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS AFASTADA. A norma contida no artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69, que estendia à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT os privilégios concedidos à Fazenda Pública foi revogado pela Lei nº 9.289/96, que "dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça federal de primeiro e segundo graus e dá outras providências". A superveniência de norma especial sobre custas revogou, quanto a esse quesito, o disposto no Decreto-lei nº 509/69, pelo que a agravante não está isenta do recolhimento de custas processuais. Ainda que aplicável ao caso concreto à norma do item IV do Anexo II da Resolução nº 148/97 do Conselho de Administração do Tribunal Regional federal da 3ª Região, o pagamento foi efetuado em instituição bancária errada, qual seja, o Banco do Brasil, posto que o artigo 3º da Resolução nº 148/97 estabelece que o recolhimento de custas, preços e despesas processuais devem ser feitos mediante guia DARF nas agências da caixa Econômica federal, somente sendo admitido o pagamento no Banco do Brasil na hipótese de não existir agência da caixa Econômica federal no município em que proposta a ação, não havendo que se falar em abertura de prazo para regularização. Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, AMS 98030760785, Relatora VESNA KOLMAR, Primeira Turma, DJF3 CJI DATA:02/09/2009).*

Destarte, tendo sido intimada a agravante para a regularização das custas na Caixa Econômica Federal e não o tendo feito, o presente agravo não merece prosperar.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019210-32.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.019210-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : PESS E CIA LTDA  
ADVOGADO : FELIPE DI BENEDETTO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ENTIDADE : MINISTERIO DA AGRICULTURA PECUARIA E ABASTECIMENTO EM  
: MATO GROSSO DO SUL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00064811620114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

Decisão

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra negativa de liminar, em mandado de segurança para liberar "**comercialização das sementes de *Brachiaria humidicola*, constante no Termo de Suspensão da Comercialização nº 466, haja vista estarem presentes os requisitos autorizadores, bem como por ter a impetrante provado a procedência e origem de tais sementes e/ou ser terceiro de boa-fé**" (f. 61/4).

DECIDO.

Proferida decisão negando seguimento ao agravo, foi interposto o recurso previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Conforme cópias de f. 89/92, nos autos da ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024481-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024481-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : JOSE PEDRO GALINA LIMEIRA e outros  
: JOSE PEDRO GALINA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 97.00.00554-8 A Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, após deferimento do pedido de decreto de indisponibilidade dos bens dos executados, nos termos do artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, indeferiu o pedido de expedição de ofícios complementares a outros órgãos, sob o fundamento de que não há provas de que o executado possua outros bens nos órgãos listados.

Alega a agravante, em suma, que o artigo 185-A do CTN prevê que o juiz, ao determinar a indisponibilidade dos bens e direitos do executado, comunicará a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferências de bens, de modo imperativo.

Aduz que a não comunicação da decisão aos órgãos de registro tornaria absolutamente inócua a medida.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do presente recurso, a fim de reformar definitivamente a decisão agravada determinar a expedição de ofício comunicando a indisponibilidade de bens e direitos dos executados aos órgãos e entidades de registro de propriedade e transferência de bens e direitos listados às fls. 107/108 dos autos de origem.

Decido.

*A priori*, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte, em tese, lesão grave e de difícil reparação, consistente na inocuidade da medida de decretação da indisponibilidade de bens e direitos dos executados, nos termos do artigo 185-A, do CTN, sem a expedição dos ofícios comunicando tal decisão, aos órgãos de registro de propriedade e transferência de bens e direitos. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida.

Prevê o artigo 185-A do CTN, *in verbis*:

Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (grifou-se)

Ora, partindo-se de uma análise do texto legal, infere-se que, decretada a indisponibilidade dos bens e direitos, cabe ao magistrado a comunicação da mesma aos órgãos competentes. Do contrário, não haveria efetividade da decisão, uma vez que a indisponibilidade não seria cumprida.

Esta Corte tem jurisprudência consolidada no sentido de que é dever do juízo *a quo* a comunicação relativa à decretação da indisponibilidade aos órgãos competentes, a fim de conferir efetividade à decisão que deferiu a indisponibilidade de bens dos executados. Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COMUNICAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS E DIREITOS DOS DEVEDORES AOS ÓRGÃOS RESPONSÁVEIS PELA TRANSFERÊNCIA DE BENS. ATO A SER EFETIVADO PELO R. JUÍZO A QUO. ART. 185-A, CTN. POSSIBILIDADE.*

*1. Dispõe o art. 185-A, do CTN que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. 2. No caso sub judice, trata-se de execução fiscal ajuizada em face de pessoa jurídica que citada, não pagou o débito, informando que havia celebrado parcelamento junto à exequente (fls. 18/20); posteriormente, em cumprimento a mandado de penhora e avaliação, o Oficial de Justiça não logrou localizar a empresa (fls. 22); redirecionado o feito para o sócio, não foram localizados bens de sua propriedade aptos a garantir o débito (fls. 35); nesse passo, esgotados todos os meios para localizar bens dos devedores, a ora agravante pugnou pela decretação de indisponibilidade de bens e direitos da empresa e seu sócio, bem como a comunicação aos órgãos de registro de patrimônio, quais sejam: CVM, ANAC, CBLC, Capitania dos Portos, DENATRAN, Registro Geral de Imóveis (RGI), BACEN, BOVESPA e INPI (fls. 39/40). 3. O d. magistrado de origem acolheu o pedido de indisponibilidade de bens, indeferindo, contudo, a comunicação aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio; limitando-se a franquear o uso da cópia da decisão guerreada, de sorte que a própria agravante promova referida comunicação. 4. Ora, a comunicação da indisponibilidade dos bens do devedor aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio, a ser efetivada pelo Juízo encontra-se expressamente previsto no art. 185-A, do CTN, e, sua ausência não atende à finalidade do disposto em mencionado artigo, pois não atribui efetividade à medida tampouco dá publicidade ao ato. 5. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3.ª Região - AI 200903000409729 - AI - Agravo de Instrumento - 391564, Relatora: Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, data: 28.01.2010, DJF3 CJI Data:08/03/2010, Pág.: 446)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS RESPONSÁVEIS PELA TRANSFERÊNCIA DOS BENS E DIREITOS. ATO A SER EFETIVADO PELO JUÍZO A QUO.*

*I - Por meio do convênio de cooperação técnico-institucional, o Superior Tribunal de Justiça, o Conselho da Justiça Federal, bem como os Tribunais signatários do Termo de Adesão, poderão, dentro de suas áreas de competência, encaminhar às instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo BACEN, solicitações de informações sobre a existência de contas correntes e aplicações financeiras, determinações de bloqueio e desbloqueio de contas e comunicações de decretação e extinção de falências envolvendo pessoas físicas e jurídicas clientes do Sistema Financeiro Nacional, bem como outras solicitações que vierem a ser definidas pelas partes. II - Da dicção dada ao art. 185-A, do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar n. 118/05, extrai-se que o comando normativo relativo à comunicação da indisponibilidade de bens e direitos aos órgãos e entidades responsáveis pelo registro e transferência de propriedade, é dirigido ao juízo da causa e não ao Exequente. III - Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3.ª Região - AI 201103000035319 - AI - Agravo de Instrumento - 430495, Relatora: Desembargadora Federal Regina Costa, Sexta Turma, data: 24.03.2011, DJF3 CJI Data:31/03/2011, Pág.: 1186).*

Com efeito, observo que a expedição de ofícios comunicando a indisponibilidade de bens e direitos dos executados aos órgãos e entidades de registro de propriedade e transferência de bens e direitos listados às fls. 107/108 dos autos de origem (correspondentes às fls. 123/124 dos presentes autos), quais sejam, Divisão de Cadastros e Informações do BACEN, Capitania Fluvial do Tietê-Paraná (CFTP), Departamento de Aviação Civil, Posto Fiscal de Limeira-SP, INPI, Departamento de Portos e Costas e Corregedoria dos Tribunais de Justiça representa medida imperativa, sob pena de frustração da indisponibilidade decretada, razão pela qual impõe-se a comunicação da decisão de indisponibilidade aos mesmos independentemente da prévia comprovação de que os executados possuam bens neles registrados.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, CPC, **dou provimento** ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de abril de 2012.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024503-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024503-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : TECELAGEM REGENTE LTDA e outros  
: REGENTE COM/ DE TECIDOS E CONFECÇOES LTDA  
: FUNERARIA SAO JOSE SISTEMA PRECAVER LTDA  
: CID FRANCISCO TEIXEIRA  
: PREVIDENCIA DE FUNERAIS SAO JOSE LTDA  
: DISMARINA SUDESTE DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS PARA O LAR  
: LTDA  
: ESCRITORIO TECNICO CONTABIL SAO BENEDITO S/C LTDA  
: MICHELE D ERRICO firma individual  
ADVOGADO : JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00464526319924036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em ação ordinária em fase de execução, indeferiu a expedição de ofício requisitório complementar, relativo a incidência de juros entre a data da conta de liquidação e a data da expedição dos ofícios precatórios e requisitórios anteriores.

Alegaram, em suma, os agravantes que são devidos juros entre a data dos cálculos homologados e as datas das expedições dos ofícios, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública e violação ao princípio da isonomia, pelo que requereu a expedição de ofício requisitório complementar, conforme planilha de cálculo apresentada.

Em contraminuta, a PFN sustentou, que: (1) por se tratar de execução por quantia certa, "*efetuado o pagamento do precatório no valor atualizado da conta que a União foi citada para pagar, e não havendo previsão legal de incidência de juros de mora na execução prevista no art. 730, do CPC, a execução deve ser extinta, conforme disposto no art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil*" (f. 191); (2) "*as pessoas jurídicas de direito público responderão pelos juros de mora na forma do direito civil, sendo certo que o Código Civil (atual e revogado), determina que se considera em mora o devedor que não efetuar o pagamento no tempo que a lei ou a convenção estabelecer*" (f. 191) - artigo 1º da Lei nº 4.414/64 c/c 955 (CC/16) e 394 (CC/02); e (3) "*é indevido o cômputo de juros entre a apresentação da conta e a expedição do precatório, por força da inexistência de mora e pelo disposto no artigo 100 da CF (que em verdade rege o período que medeia a expedição do precatório e efetivo pagamento)*" (f. 193), consoante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (RE nº 305.186 e RE nº 542.100) e do Superior Tribunal de Justiça, em ambas as Turmas.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cabe invocar, neste sentido, e para orientação do presente recurso, os fundamentos que foram deduzidos por este relator, em caso análogo (AG nº 0000112-61.2011.4.03.0000):

***"Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que não existe mora no pagamento de precatório judicial, para efeito de cobrança dos denominados "juros em continuação", se a dívida é quitada até o final do exercício financeiro seguinte, ainda que posterior o levantamento do depósito pelo credor, quando e desde que expedido o ofício pelo Tribunal em 1º de julho antecedente, na forma do § 5º do artigo 100 da***

*Constituição Federal.*

*Neste sentido, o acórdão no RE nº 305186/SP, Rel. Min. ILMAR GALVÃO:*

**"EMENTA: CONSTITUCIONAL. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E A DO EFETIVO PAGAMENTO. CF., ART. 100, § 1º (REDAÇÃO ANTERIOR À EC 30/2000). Hipótese em que não incidem juros moratórios, por falta de expressa previsão no texto constitucional e ante a constatação de que, ao observar o prazo ali estabelecido, a entidade de direito público não pode ser tida por inadimplente. Orientação, ademais, já assentada pela Corte no exame da norma contida no art. 33 do ADCT. Recurso extraordinário conhecido e provido."**

*As alterações, promovidas pela EC nº 30/2000 e 62/2009, ao artigo 100, ao determinarem a incidência apenas de correção monetária no período entre a requisição do pagamento pelos Tribunais, quando efetuada até 1º de julho, até o final do exercício seguinte, confirmam a interpretação quanto à inexigibilidade de juros de mora no prazo fixado para quitação do precatório, assim delimitando o alcance da condenação judicial e, pois, da coisa julgada.*

*Neste sentido, entre outros, os seguintes acórdãos:*

*- ERESP nº 461981, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJU de 07.06.04, p. 156:*

**"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS MORATÓRIOS - PAGAMENTO REALIZADO NO PRAZO CONSTITUCIONAL - NÃO-CABIMENTO - PRECEDENTES DO STF E DA 1ª SEÇÃO DO STJ. - O STF e a eg. 1ª Seção deste Tribunal assentaram entendimento no sentido de que, cumprido o prazo constitucional para o pagamento dos precatórios, são indevidos os juros moratórios em precatório complementar. - No caso dos autos, não houve mora da Fazenda Pública, por isso que, expedido o precatório em julho/92, foi pago em novembro/93, portanto, dentro do prazo estabelecido no § 1º do art. 100 da Constituição Federal. - Ressalva do ponto de vista do relator. - Embargos de divergência rejeitados."**

*- AG nº 2002.03.00.043210-1, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU de 16.01.04, p. 142: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - CONTA DE ATUALIZAÇÃO DE PRECATÓRIO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. 1 - Incabível a imposição de juros de mora na conta de atualização de precatório complementar, caso a expedição do originário pagamento tenha se realizado no prazo constitucional, de vez que não restou caracterizado o inadimplemento por parte do Poder Público. 2 - Exclusão dos juros moratórios na conta homologada, pois não incorreu a agravante em atraso no pagamento da atualização monetária do crédito. Aplicação do entendimento adotado pela Corte Suprema (RE 305.186/SP), acolhido pelo STJ no julgamento do AGEDAG 461.390/MG. 3 - Agravo de instrumento a que se dá provimento. 4- Agravo regimental prejudicado, por perda do objeto."*

*- AG nº 2002.03.00.014893-9, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU de 11.04.03, p. 441:*

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS EM CONTINUAÇÃO. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE MORA DA ENTIDADE DE DIREITO PÚBLICO. 1. A atualização monetária de débitos resultantes de decisões judiciais tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. 2. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório judicial e a data de seu efetivo pagamento, desde que este tenha ocorrido dentro do prazo estabelecido no § 1.º, do art. 100, da CF. Precedentes do STF (Pleno, RE n.º 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 31/10/2002, por maioria, DOE 08/11/02 e Primeira Turma, RE n.º 305.186/SP, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 17/09/02, v.u.). 3. Agravo provido e agravo regimental prejudicado." Como consequência necessária, deve ser reconhecido o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data do cálculo anteriormente homologado, quando foi por último aplicado o encargo até - salvo termo final requerido em menor extensão ou nos limites devolvidos pelo recurso - o encaminhamento do ofício precatório, apenas com atualização monetária, pelo Tribunal para a inclusão da verba no orçamento (1º de julho de cada ano), uma vez que o texto constitucional apenas afasta a configuração da mora entre esta última data e o pagamento, se ocorrido até o final do exercício seguinte, garantindo, neste interregno específico, a aplicação apenas da correção monetária (artigo 100, § 5º, CF, com a redação da EC nº 62/2009).**

*A propósito, assim decidiu a Terceira Turma, no AG nº 2004.03.00.044159-7, de que fui relator, com acórdão publicado no DJU de 23.02.05:*

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. 1. Encontra-se pacificada, no âmbito da Suprema Corte, a interpretação no sentido de que não existe mora no pagamento de precatório judicial, para efeito de cobrança dos denominados "juros em continuação", se a dívida é quitada até o final do exercício financeiro seguinte, ainda que posterior o levantamento do depósito pelo credor, quando e desde que expedido o ofício pelo Tribunal em 1º de julho antecedente, na forma do § 1º do artigo 100 da Constituição Federal. 2. Como consequência, deve ser reconhecido o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data do cálculo anteriormente homologado, quando foi por último aplicado o encargo até - salvo termo final requerido em menor extensão ou nos limites devolvidos pelo recurso - o encaminhamento do ofício precatório, apenas com atualização monetária, pelo Tribunal para a inclusão da verba no orçamento (1º de**

julho de cada ano). 3. Precedentes."

Ressalte-se ainda, que tal orientação está em plena conformidade com a Súmula Vinculante 17, editada pelo Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

Certo que, em relação ao período anterior ao da SV 17/STF, de que cuidam os autos, foi admitida perante o Supremo Tribunal Federal a repercussão geral no RE 579.431, DJE 24.10.08, ainda pendente de julgamento. Acerca da repercussão geral, o sobrestamento do artigo 543-B, § 1º, do Código de Processo Civil, ocorre em relação aos recursos extraordinários de matérias pendentes de julgamento na Suprema Corte, não obstante, porém, o exame de feitos no âmbito das Turmas, como é o caso dos agravos de instrumentos interpostos de decisão interlocutória, agravos legais ou inominados e embargos declaratórios.

Quanto ao decidido no RESP 1.143.677, trata-se de precedente que interpretou a SV 17/STF, reconhecendo, portanto, a natureza constitucional da matéria e, considerando que a Suprema Corte apenas excluiu os juros de mora no período específico de 18 meses, a que se refere o § 5º do artigo 100 da Constituição Federal.

O exame dos autos revela, pois, que se encontra a decisão agravada em dissonância com a orientação da jurisprudência dominante, autorizando seja reconhecido o direito à inclusão de juros de mora desde a data homologação da conta até a expedição, naquela instância, do ofício requisitório ou precatório ao Tribunal para inclusão no orçamento da União.

....."

Tal solução deve ser adotada no caso presente, com a ressalva apenas de que, em se cuidando, na espécie, de pagamento de precatório por Requisição de Pequeno Valor - RPV, o prazo que detém o Poder Público para a satisfação do seu débito judicial é de sessenta dias e que, assim efetuada, não tem cômputo os juros moratórios, sem prejuízo do encargo no período anterior.

Neste sentido, os seguintes acórdãos específicos:

- AI nº 2010.03.00.034036-7, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 CJ1 de 04/02/2011, p. 414: "**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. RPV. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de reconhecer o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data do cálculo anteriormente homologado, quando foi por último aplicado o encargo até - salvo termo final requerido em menor extensão ou nos limites devolvidos pelo recurso - a data em que autuada a RPV neste Tribunal. 2. Ressalte-se ainda, que tal orientação está em plena conformidade com a Súmula Vinculante 17, editada pelo Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos". 3. Certo que, em relação ao período anterior ao da SV 17/STF, de que cuidam os autos, foi admitida perante o Supremo Tribunal Federal a repercussão geral no RE 579.431, DJE 24.10.08, ainda pendente de julgamento. Acerca da repercussão geral, o sobrestamento do artigo 543-B, § 1º, do Código de Processo Civil, ocorre em relação aos recursos extraordinários de matérias pendentes de julgamento na Suprema Corte, não obstante, porém, o exame de feitos no âmbito das Turmas, como é o caso dos agravos de instrumentos interpostos de decisão interlocutória, agravos legais ou inominados e embargos declaratórios. 4. Quanto ao decidido no RESP 1.143.677, trata-se de precedente que interpretou a SV 17/STF, reconhecendo, portanto, a natureza constitucional da matéria e, considerando que a Suprema Corte apenas excluiu os juros de mora no período específico de 18 meses, a que se refere o § 5º do artigo 100 da Constituição Federal. 5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 6. Agravo inominado desprovido."**

- AI nº 2007.03.00.093754-3, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJ1 de 14/01/2011, p. 792: "**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR - JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA ATÉ O MOMENTO DA EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO. I - No caso de requisição de pequeno valor - RPV - não são devidos juros de mora no período de sua tramitação, assim considerado o prazo de sessenta dias contados a partir da data em que autuada no Tribunal. II - Tendo o cálculo elaborado por este Tribunal, quando da expedição da requisição de pagamento - RPV, contemplado somente a correção monetária, cabível a incidência de juros moratórios até a expedição da requisição, pois, na condição de devedora, permanece a Fazenda Pública em situação de mora até a efetiva solução do crédito. III- Agravo de instrumento provido."**

- AG nº 2007.03.00.099320-0, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 de 30/09/2008: "**AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. OFÍCIO REQUISITÓRIO. CABIMENTO. 1. Não há incidência de juros no período de tramitação do ofício requisitório, pois não é possível falar em mora da União se o pagamento se dá no prazo de sessenta dias, contados da data em que a requisição é autuada no Tribunal, estabelecido no artigo 17 da Lei 10.259/2001. 2. No entanto, o que está sendo pleiteado no agravo é o cômputo dos juros de mora no período compreendido**

**entre a data da elaboração da conta de liquidação até a data da expedição do ofício (data da requisição do numerário), os quais entendo serem devidos, tendo em vista que são decorrentes do título judicial transitado em julgado, bem como em razão do longo lapso de tempo decorrido. 3. Agravo regimental não conhecido (artigo 527, parágrafo único, do CPC). 4. Agravo de instrumento provido."**

O exame dos autos revela, pois, que se encontra a decisão agravada em dissonância com a orientação da jurisprudência dominante, autorizando seja reconhecido o direito à inclusão de juros de mora desde a data homologação da conta até a expedição, naquela instância, do ofício requisitório ou precatório ao Tribunal para inclusão no orçamento da União.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso, a fim de que a contadoria judicial elabore novos cálculos com a incidência de juros entre a data da conta e a expedição dos ofícios requisitório/precatório, para fins de expedição de RPV's complementares, considerando que os cálculos elaborados pelos agravantes contemplaram indexadores diversos dos fixados pela coisa julgada (f. 76). Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026017-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026017-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : CHRISTIANE ROSA SANTOS SPINI e outro  
AGRAVADO : POSTO JACANA LTDA e outros  
: EDUARDO PANTALEAO  
: ALFREDO ANTONIO NAPOLEAO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00158957420114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alegou que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirmou que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Arguiu que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteou atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Foi deferido o provimento antecipatório (fls. 25/27).

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em confronto com a jurisprudência dominante.

Ao deferir o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, tive a oportunidade de expressar entendimento no sentido de reformar a decisão agravada, nos seguintes termos:

*"Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela*

*Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.*

*Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.*

*Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:*

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.**

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008)."

Conforme se infere do acima exposto, o pedido do agravante foi analisado naquele momento e nada foi acrescentado ao processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação para dar provimento ao recurso.

Saliento, ainda, posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça em situação semelhante, em que houve aplicação analógica do dispositivo em evidência, bem como súmula do Tribunal da Cidadania:

*STJ, Súmula 452*

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*

**TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PEQUENO VALOR - ART. 1º DA LEI N. 9.469/97 - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - IMPOSSIBILIDADE.**

1. O art. 1º da Lei n. 9.469/97 faculta à Administração Pública requerer a extinção das execuções fiscais em curso de valor inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais). **Não cabe ao Poder Judiciário, de ofício, extinguir o processo sem julgamento do mérito.**

2. No julgamento do embargos de divergência 664.533/RS, da Relatoria do Minis. Castro Meira, ocorrido em 11 de maio de 2005, a Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que "as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição".

3. **Interpretação conjunta do art. 1º da Lei n. 9.469/97 com o art. 20 da Lei n. 10.522/2004. Assim, na hipótese dos autos, ante a ausência de requerimento da Fazenda Pública, não cabe extinção do processo sem julgamento do mérito de ofício, e sim o arquivamento sem baixa na distribuição.**

*Recurso especial provido.*

*(STJ, Segunda Turma, REsp 1.167.133/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 19.08.2010, DJe 03.09.2010).*

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada encontra-se em confronto com a jurisprudência dominante.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028985-71.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028985-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : ADVOCACIA LEFEVRE E ACHCAR  
ADVOGADO : MAURICIO ARTUR GHISLAIN LEFEVRE NETO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SILVIA FEOLA LENCIONI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00348176520044036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Visto: fls. 681/690.

Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, em razão de estar em sentido manifestamente contrário ao entendimento da jurisprudência dominante (fls. 677/678). Os presentes embargos objetivam suprir eventual omissão, com o argumento de que a decisão não analisou os tópicos relativos à nulidade processual por inobservância da ordem cronológica dos atos processuais, bem como dos princípios da publicidade, da ampla defesa e da função social da empresa. Em resumo, tece a mesma argumentação exposta no agravo de instrumento sobre essas questões.

É o necessário.

Decido.

Os argumentos suscitados pela parte e necessários ao exame da presente controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado, não ocorrendo, portanto, o vício apontado pelo embargante.

Vale salientar que todas as matérias legais necessárias ao enfrentamento da controvérsia foram devidamente abordadas no julgado, restando o entendimento neste sentido:

*"De acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, ora adotado também por esta Terceira Turma, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro."*

Também se consignou:

*"Sendo assim, não tem respaldo a alegação de que a medida adotada é revestida de caráter excepcional. Ademais, verifico que não existe clara correspondência entre os valores bloqueados e os que a agravante alega serem destinados para a manutenção do faturamento da empresa. No mais, não reconheço ter havido ofensa aos princípios apontados pela agravante, haja vista que a fase executória foi regularmente processada, com observância do contraditório e da ampla defesa, como bem fundamentou o MM. Juízo na decisão recorrida."*

Assim, ainda que para o efeito de prequestionar a matéria, não há justificativa plausível para a oposição dos presentes embargos.

Na realidade, os supostos vícios ora apontados resumem-se, tão somente, na divergência entre a argumentação contida no julgado e a desenvolvida pela embargante, configurando-se, dessarte, o caráter infringente do recurso.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029780-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029780-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : PRECITEC USINAGEM DE PRECISAO LTDA  
ADVOGADO : LINEU EVALDO ENGHOLM CARDOSO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05091071219964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da ação.

Em síntese, a agravante alega que a empresa foi encerrada irregularmente, visto que houve infração ao dever legal de prestar informações à Receita Federal, fato que corrobora o redirecionamento da execução em face dos sócios. Pleiteia antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 527, I, c/c artigo 557, todos do CPC, dado que manifestamente em sentido contrário ao entendimento jurisprudencial desta Egrégia Corte.

Tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios gerentes da empresa devedora, sendo necessário que se apresentem indícios de dissolução irregular ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatutos.

Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assessoramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência, nos casos em que ela não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal, bem como quando resta infrutífera a localização de seus bens.

Nesse sentido, colaciono julgado desta Egrégia Terceira Turma:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. ART. 135, III DO CTN. POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE.*

*I - Hipótese em que o crédito ora executado tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado pela agravante (Lei nº 8.620/93, art. 13), para incluir os sócios no pólo passivo do executivo fiscal, destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.*

*II - Contudo, conforme se depreende dos autos, o oficial de justiça ao diligenciar para a efetivação de penhora, avaliação e intimação dos bens da executada, encontrou a empresa fechada e foi informado por um vigilante que estava no local que a executada havia encerrado suas atividades econômicas. Bem assim, consoante as certidões lavradas pelos Srs. Oficial de Justiça (fls. 33 e 49), inexistem, no caso, bens aptos a garantirem o débito da ação executiva.*

***III - Tais fatos corroboram a responsabilidade dos administradores da executada e servem como indícios suficientes para incluí-los no pólo passivo da ação, pois a responsabilidade dos sócios-gerentes pelos débitos tributários da sociedade, quando não localizada esta ou inexistentes bens de sua propriedade passíveis de constrição judicial, é consectário das disposições do art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.***

*IV - Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI n. 2006.03.00.099673-7, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 15.05.2008, DJF3 27.05.2008).*

No caso concreto, porém, não entendo caracterizada tal situação. Compulsando os autos e em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça do Estado de São Paulo, verifico que está em trâmite perante a 36ª Vara Cível da Capital a ação de dissolução de sociedade comercial (processo n. 583.00.2002.190859-6) ajuizada pelo sócio da empresa. Foi proferida sentença, a qual decretou a dissolução da sociedade executada: "*Posto isso, julgo PROCEDENTE a ação aforada por MÁRCIO PEDRO DANTE contra ANTONINHO DE PAULO DORO, determinando, em consequência a dissolução da sociedade PRECITEC USINAGEM DE PRECISÃO LTDA*".

Dessa forma, não há elementos suficientes que indiquem ter a sociedade empresária executada encerrado irregularmente suas atividades. Logo, não resta comprovado, ao menos por ora, o pressuposto para o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios.

Nesse sentido, segue julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. CONSTATAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ.*

**1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.**

**2. Ressalva do ponto de vista no sentido de que a ciência por parte do sócio-gerente do inadimplemento dos tributos e contribuições, mercê do recolhimento de lucros e pro labore, caracteriza, inequivocamente, ato ilícito, porquanto há conhecimento da lesão ao erário público.**

**3. In casu, as conclusões da Corte de origem no sentido de que não restou comprovado excesso de poderes, dissolução irregular, infração à lei ou ao estatuto, "Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado. No presente caso, verifico que tendo restado infrutífero o acordo noticiado às fls. 26 e 29, o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP requereu a inclusão dos sócios responsáveis, no pólo passivo da ação (fls. 34/38), indeferida às fls. 40/42. Constatado, entretanto, que, a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que as pessoas indicadas exerciam cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenham sido responsáveis por eventual extinção fraudulenta da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que os sócios mencionados tenham praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhes a responsabilidade tributária. Cumpre ressaltar que a tese sustentada pela Agravante não encontra acolhida na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça (v.g. AGA n. 453176-SP, 1ª T., Rel. Min. José Delgado, j. em 24.09.02, DJ 21.10.02, p. 320)", resultaram do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicância matéria fática, interdita ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte. Precedentes: AgRg no Ag 706882 / SC; DJ de 05.12.2005; AgRg no Ag 704648 / RS; DJ de 14.11.2005; AgRg no REsp n.º 643.237/AL, DJ de 08/11/2004; REsp n.º 505.633/SC, DJ de 16/08/2004; AgRg no AG n.º 570.378/PR, DJ de 09/08/2004.**

**4. Agravo regimental desprovido."**

(AgRg no Ag n. 974897 / SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., Dje: 15/09/2008). (Destaquei).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030127-13.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030127-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/04/2012 331/1144

AGRAVADO : ABRAAO PROTECAO CONTRA INCENDIO LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00134173520074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alegou que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirmou que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Arguiu que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteou atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Foi deferido o provimento antecipatório (fls. 46/47).

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em confronto com a jurisprudência dominante.

Ao deferir o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, tive a oportunidade de expressar entendimento no sentido de reformar a decisão agravada, nos seguintes termos:

*"Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.*

*Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.*

*Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:*

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008)."

Conforme se infere do acima exposto, o pedido do agravante foi analisado naquele momento e nada foi acrescentado ao processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação para dar provimento ao recurso.

Saliento, ainda, posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça em situação semelhante, em que houve aplicação analógica do dispositivo em evidência, bem como súmula do Tribunal da Cidadania:

*STJ, Súmula 452*

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*

*TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PEQUENO VALOR - ART. 1º DA LEI N. 9.469/97 - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O art. 1º da Lei n. 9.469/97 faculta à Administração Pública requerer a extinção das execuções fiscais em curso de valor inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais). Não cabe ao Poder Judiciário, de ofício, extinguir o processo*

sem julgamento do mérito.

2. No julgamento do embargos de divergência 664.533/RS, da Relatoria do Minis. Castro Meira, ocorrido em 11 de maio de 2005, a Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que "as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição".

3. **Interpretação conjunta do art. 1º da Lei n. 9.469/97 com o art. 20 da Lei n. 10.522/2004. Assim, na hipótese dos autos, ante a ausência de requerimento da Fazenda Pública, não cabe extinção do processo sem julgamento do mérito de ofício, e sim o arquivamento sem baixa na distribuição.**

Recurso especial provido.

(STJ, Segunda Turma, REsp 1.167.133/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 19.08.2010, DJe 03.09.2010).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada encontra-se em confronto com a jurisprudência dominante.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030201-67.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030201-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : MOACIR CARLOS DA SILVA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00188943420104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que o Poder Judiciário não pode determinar um determinado valor para a propositura de ações de execuções fiscais ou mesmo para o prosseguimento das mesmas, violando desta forma a Lei nº 9.469/97, bem como os princípios constitucionais da Separação dos Poderes e do Acesso ao Poder Judiciário.

Por decisão de fls. 84/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaca a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.**

*1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.*

*2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).*

*3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.*

*4 - Agravo de instrumento provido."*

*(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).*

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032621-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032621-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA  
AGRAVADO : DENIVAL HENRIQUE COUTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00311590520094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que o Poder Judiciário não pode determinar um determinado valor para a propositura de ações de execuções fiscais ou mesmo para o prosseguimento das mesmas, violando desta forma a Lei nº 9.469/97, bem como os princípios constitucionais da Separação dos Poderes e do Acesso ao Poder Judiciário.

Por decisão de fls. 87/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de

execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

**"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."**

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.**

**1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.**

**2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).**

**3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.**

**4 - Agravo de instrumento provido."**

**(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).**

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032652-65.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032652-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : SIDNEI MANGANELI FILHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00313225320074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que o Poder Judiciário não pode determinar um determinado valor para a propositura de ações de execuções fiscais ou mesmo para o prosseguimento das mesmas, violando desta forma a Lei nº 9.469/97, bem como os princípios constitucionais da Separação dos Poderes e do Acesso ao Poder

Judiciário.

Por decisão de fls. 93/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.**

*1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.*

*2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).*

*3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.*

*4 - Agravo de instrumento provido."*

*(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).*

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032722-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032722-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : LAURIMAR CARLOS DE AZEVEDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00326736620044036182 5F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que o Poder Judiciário não pode determinar um determinado valor para a propositura de ações de execuções fiscais ou mesmo para o prosseguimento das mesmas, violando desta forma a Lei nº 9.469/97, bem como os princípios constitucionais da Separação dos Poderes e do Acesso ao Poder Judiciário.

Por decisão de fls. 114/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.**

**1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.**

**2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).**

**3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.**

**4 - Agravo de instrumento provido."**

**(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).**

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035511-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035511-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : LUCIANO GOMES DA ROCHA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00212690820104036182 10F Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que o Poder Judiciário não pode determinar um determinado valor para a propositura de ações de execuções fiscais ou mesmo para o prosseguimento das mesmas, violando desta forma a Lei nº 9.469/97, bem como os princípios constitucionais da Separação dos Poderes e do Acesso ao Poder Judiciário.

Por decisão de fls. 88/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaca a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.**

**1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.**

**2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).**

**3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.**

**4 - Agravo de instrumento provido."**

**(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).**

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

2011.03.00.037210-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Estado do Mato Grosso do Sul  
ADVOGADO : WILSON MAINGUE NETO  
AGRAVADO : TANIA MARIA PAREDES  
ADVOGADO : CHARLES PACHCIAREK FRAJDENBERG (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE MS  
ADVOGADO : MARACI SILVIANE MARQUES SALDANHA RODRIGUES  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00077708120114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra concessão de antecipação de tutela, em ação ordinária, que determinou " ao Estado de Mato Grosso do Sul que, no prazo de 10 (dez) dias contado da intimação, forneça à autora o medicamento 'Bosentana 62,5 mg', em quantidade suficiente para a utilização por dois meses, nos termos em que receitado à fl. 152. Havendo problemas com o regular fornecimento dos medicamentos por parte do ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL, deverá a UNIÃO repassar de imediato as verbas necessárias para a sua aquisição" (f. 232).

Alegou o ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL que: (1) a tutela foi concedida no sentido de que somente o Estado de Mato Grosso Sul forneça o medicamento à autora, sendo que também são réus no processo o Município de Campo Grande e a União, não havendo justificativa jurídica para que, apenas, o Estado arque com tal ônus; (2) com relação à legitimidade, a interpretação constitucional mais adequada é a "no sentido da subsidiariedade da competência" (f. 04), segundo à qual a responsabilidade é do Município, depois do Estado e por fim da União, consequência de uma interpretação sistemática da CF e da Lei 8.080/90; (3) na área da saúde o Federalismo Brasileiro é cooperativo, o que significa que os entes podem mudar a competência para realização de determinada ação ou serviço de saúde, e "no caso de decisões judiciais, os gestores costumam compartilhar os custos da demanda com um cumprimento em rodízio, o que é legítimo e legal" (f. 05); e (4) a jurisprudência que não aplica a divisão de competências, considerando solidária a responsabilidade de todos os entes federativos pela efetivação do direito à assistência à saúde, tem consequências danosas ao bom funcionamento do sistema, pois no caso de gestor que recebe verba para dispensar determinado medicamento ao paciente e não o faz, duas coisas podem acontecer: o usuário pode acioná-lo e ele terá que cumprir sua obrigação (caso em que sua má conduta não lhe rendeu bons frutos, mas, ao menos, postergou o encargo) ou o usuário poderá acionar outro gestor ou acioná-lo conjuntamente com outro gestor (caso em que o gestor será beneficiado, pois, a despesa será dividida com outro gestor ou outro gestor arcará com o custo integral do fornecimento), e "o resultado é que os usuários percebem que um gestor é mais eficiente que outro, por conseguinte passam a procurar somente o bom gestor que sobrecarregado passa a não dar mais conta do recado e seu serviço piora" (f. 06).

Os agravados foram intimados para contraminuta.

O MUNICÍPIO DE CAMPO GRANDE alegou que: (1) "para que se configure a existência do direito alegado, necessária prova da real necessidade pela demonstração da maior eficácia do medicamento pretendido, em detrimento de tratamento disponível na rede pública de saúde" (f. 254); e (2) "deve ser mantida a decisão de primeiro grau nesse ponto, ao qual se refere à responsabilidade do Estado do Mato Grosso do Sul para a entrega do fármaco Bosentana para a parte agravada-autora. Primeiro porque de acordo com a legislação federal é o responsável pela dispensação de medicamentos para a doença em comento (portaria 3.439/2010). Segundo porque não há exclusão da responsabilidade solidária, em razão de ter se determinado que a Fazenda Estadual é quem deve fornecer o medicamento" (f. 255vº).

A autora, por sua vez, sustentou, que "o recorrente aduz em seu recurso tão-somente a divisão da

responsabilidade pelo custeio do medicamento. Não há qualquer possibilidade de que a tutela liminarmente concedida nos autos originais venha a ser revogada ao final deste julgamento, pois sequer há pedido neste sentido. Daí que não há que se falar em irreversibilidade da medida que se quer suspender, pois, caso ao final deste agravo venha a se decidir este E. Tribunal pela corresponsabilidade dos três entes acionados, bastará que aquele que ficou responsabilizado liminarmente seja indenizado pelos demais para que a medida ora hostilizada seja totalmente revertida para o sentido da final decisão. Ademais, veja-se que é vazio de qualquer razoabilidade o argumento recursal de que haveria perigo de grave lesão em ficar o Estado como único responsável até a final decisão. O argumento tropeça no fato de que o próprio recorrente concorda (não reclamou disto em seu recurso) com que a autora faz jus a receber antecipadamente os medicamentos, vitais para sua saúde" (f. 264vº).

Por fim, a UNIÃO afirmou que "a responsabilidade pela aquisição do r. medicamento, indicado na petição inicial, é do Estado do Mato Grosso do Sul, através de sua Secretaria de Saúde, o que foi reconhecido pela decisão recorrida, que determinou apenas a aquisição do fármaco pelo Estado. Como explicitado pela decisão, a União, dentro das competências previstas na Lei 8.080/90, e especialmente na norma do art. 17, IX, que trata sobre o SUS, não é o ente responsável pelo bem jurídico pretendido pela autora, pois é incumbida apenas em repassar as verbas necessárias, o que é previsto em lei" (f. 270vº).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cabe destacar a jurisprudência consagrada no sentido da existência de responsabilidade solidária entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios quanto ao dever de fornecimento de medicamentos a pacientes portadores de moléstias consideradas graves.

A propósito, dentre outros, os seguintes precedentes:

RE 195.192, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU 31.03.00: "**MANDADO DE SEGURANÇA - ADEQUAÇÃO - INCISO LXIX, DO ARTIGO 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Uma vez assentado no acórdão proferido o concurso da primeira condição da ação mandamental - direito líquido e certo - descabe concluir pela transgressão ao inciso LXIX do artigo 5º da Constituição Federal. SAÚDE - AQUISIÇÃO E FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - DOENÇA RARA. Incumbe ao Estado (gênero) proporcionar meios visando a alcançar a saúde, especialmente quando envolvida criança e adolescente. O Sistema Único de Saúde torna a responsabilidade linear alcançando a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.**"

AGA 886.974, Rel. Min. OTÁVIO DE NORONHA, DJU 29.10.07: "**ADMINISTRATIVO. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS). FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. RECURSO QUE NÃO LOGRA INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. 1. Sendo o Sistema Único de Saúde (SUS) composto pela União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios, impõe-se o reconhecimento da responsabilidade solidária dos aludidos entes federativos, de modo que qualquer um deles tem legitimidade para figurar no pólo passivo das demandas que objetivam assegurar o acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. 2. Mantém-se na íntegra a decisão agravada quando não infirmados seus fundamentos. 3. Agravo regimental improvido.**"

RESP 527.356, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 15.08.05: "**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - SUS - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS - HONORÁRIOS DEVIDOS PELO ESTADO À DEFENSORIA PÚBLICA - JURISPRUDÊNCIA REVISTA PELA PRIMEIRA SEÇÃO - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Em nosso sistema processual, o juiz não está adstrito aos fundamentos legais apontados pelas partes. Exige-se, apenas, que a decisão seja fundamentada, aplicando o magistrado ao caso concreto a legislação considerada pertinente. Inocorrência de violação ao art. 535 do CPC. 2. O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que, qualquer dessas entidades têm legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. 3. A Primeira Seção, julgando o REsp 596.836/RS por afetação da Segunda Turma, em decisão datada de 14/04/2004 e publicada em 02/08/2004, uniformizou o entendimento, no sentido de que a Defensoria Pública é órgão do Estado, motivo pelo qual não pode recolher honorários sucumbenciais decorrentes de condenação contra a Fazenda em causa patrocinada por Defensor Público. 4. Ressalva de entendimento pessoal. 5. Recurso especial parcialmente provido.**"

RESP 507.205, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 17.11.03: "**RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS PARA PESSOA CARENTE. LEGITIMIDADE DA UNIÃO, DO ESTADO E DO MUNICÍPIO PARA FIGURAREM NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. 1. Inexiste ofensa ao art. 535, II, do CPC, quando as questões levadas ao conhecimento do Órgão Julgador foram por ele apreciadas. 2. Recurso no qual se discute a legitimidade passiva da União para figurar em feito cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à manutenção de pessoa carente, portadora de atrofia cerebral gravíssima (ausência de atividade cerebral, coordenação motora e fala). 3. A Carta Magna de 1988 erige a saúde como um direito de todos e dever do**"

*Estado (art. 196). Daí, a seguinte conclusão: é obrigação do Estado, no sentido genérico (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação necessária para a cura de suas mazelas, em especial, as mais graves. 4. Sendo o SUS composto pela União, Estados e Municípios, impõe-se a solidariedade dos três entes federativos no pólo passivo da demanda 5. Recurso especial desprovido."*

RESP 656.979, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 07.03.05: "**ADMINISTRATIVO. MEDICAMENTO OU CONGÊNERE. PESSOA DESPROVIDA DE RECURSOS FINANCEIROS. FORNECIMENTO GRATUITO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO, ESTADOS-MEMBROS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS. 1. Em sede de recurso especial, somente se cogita de questão federal, e não de matérias atinentes a direito estadual ou local, ainda mais quando desprovidas de conteúdo normativo. 2. Recurso no qual se discute a legitimidade passiva do Município para figurar em demanda judicial cuja pretensão é o fornecimento de prótese imprescindível à locomoção de pessoa carente, portadora de deficiência motora resultante de meningite bacteriana. 3. A Lei Federal n.º 8.080/90, com fundamento na Constituição da República, classifica a saúde como um direito de todos e dever do Estado. 4. É obrigação do Estado (União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios) assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação ou congêneres necessários à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, sobretudo, as mais graves. 5. Sendo o SUS composto pela União, Estados-membros e Municípios, é de reconhecer-se, em função da solidariedade, a legitimidade passiva de quaisquer deles no pólo passivo da demanda. 6. Recurso especial improvido."**

RESP 656.296, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU 29.11.04: "**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. TRATAMENTO MÉDICO. SUS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 17 DA LEI ORGÂNICA DE SAÚDE. SÚMULAS N.ºs 282 E 356 DO STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. ACÓRDÃOS PARADIGMAS E JULGADO RECORRIDO DO MESMO TRIBUNAL. SÚMULA N.º 13/STJ. LEGITIMIDADE PASSIVA SOLIDÁRIA DO MUNICÍPIO, DO ESTADO E DA UNIÃO. ARTS. 196 E 198, § 1º, DA CF/88. FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA. MOMENTO DA PROPOSITURA DA AÇÃO. ART. 87 DO CPC. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. REQUISITOS. ART. 273 DO CPC. APRECIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. I - A matéria inserta no art. 17 da Lei Orgânica de Saúde carece do necessário prequestionamento, não tendo sido apreciada pelo Tribunal a quo, nem explícita nem implicitamente. Não tendo o recorrente oposto embargos declaratórios buscando declaração acerca da referida matéria, incidem na hipótese, as Súmulas n.ºs 282 e 356, do STF. II - É inviável a configuração da divergência jurisprudencial quando os acórdãos paradigmas colacionados são do mesmo Tribunal em que foi proferido o acórdão recorrido. Súmula n.º 13/STJ. III - É da competência solidária entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios a responsabilidade pela prestação do serviço de saúde à população, sendo o Sistema Único de Saúde composto pelos referidos entes, conforme pode se depreender do disposto nos arts. 196 e 198, § 1º, da Constituição Federal. IV - A jurisprudência desta Corte encontra-se pacificada no sentido de que a competência é fixada no momento da propositura da ação, sendo que, ainda que o réu mude de domicílio, não há o deslocamento da competência, ex vi do teor do art. 87 do CPC. V - Na hipótese presente, a análise dos requisitos legais previstos no art. 273 do CPC conduz ao reexame dos fundamentos do conjunto fático-probatório contidos no decisum atacado, incidindo, na espécie, a Súmula n.º 07 deste Tribunal. VI - Recurso especial parcialmente provido, para determinar a inclusão do Estado do Rio Grande do Sul no pólo passivo da demanda."**

**Na espécie**, a decisão agravada determinou que o fornecimento do medicamento fosse feito pelo Estado de Mato Grosso do Sul, sem prejuízo do ônus à UNIÃO de repassar recursos federais para o cumprimento da antecipação de tutela, se necessário.

A pretensão da agravante de que seja repartida a responsabilidade pelo fornecimento do medicamento, entre os três entes políticos, é contrária aos termos da jurisprudência, firmada no sentido da solidariedade passiva, em função da qual a obrigação, por inteiro, pode ser exigida de todos e de qualquer um dos réus. A falta de imposição da obrigação integral a todos os réus somente poderia gerar interesse processual de reforma, por parte da autora, que deixou de ter título judicial na extensão plena da solidariedade.

Em virtude do regime de solidariedade, é manifestamente inviável a pretensão da agravante de dividir, por três, a responsabilidade que, por natureza, é integral e, assim, reconhecida na conformidade da jurisprudência.

O devedor solidário, ao responder pela integralidade da obrigação junto ao credor, tem direito de cobrar dos co-devedores solidários o que, sozinho, suportou, porém tal discussão não é pertinente ao processo em curso, até porque pelo conflito federativo, potencialmente envolvido, sequer poderia ser deduzida e resolvida no âmbito da Justiça Federal, dada a previsão de outra e superior competência pela Constituição Federal, o que mais reforça a conclusão quanto à inviabilidade do acolhimento do pedido formulado pela agravante.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038143-53.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038143-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : JOSE PEREIRA SODRE  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00421186420114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que o Poder Judiciário não pode determinar um determinado valor para a propositura de ações de execuções fiscais ou mesmo para o prosseguimento das mesmas, violando desta forma a Lei nº 9.469/97, bem como os princípios constitucionais da Separação dos Poderes e do Acesso ao Poder Judiciário.

Por decisão de fls. 81/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaca a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

***"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."***

***"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.***

***1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.***

***2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).***

***3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.***

***4 - Agravo de instrumento provido."***

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038489-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038489-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : BOMBAS ESCO S/A  
ADVOGADO : MARCELO HARTMANN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE EMBU SP  
No. ORIG. : 04.00.01648-6 1 Vr EMBU/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso de embargos de declaração interposto contra decisão que negou seguimento a agravo de instrumento (fls. 81/84).

Os presentes embargos foram interpostos com o intuito de suprir eventuais contradição e obscuridade, buscando que prevaleça o entendimento no sentido de que seria ônus da exequente colacionar aos autos os processos administrativos que comprovariam a interrupção da prescrição

É o necessário. Decido.

Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.

*In casu*, os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da presente controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado, não ocorrendo, portanto, os vícios apontados pela embargante.

Vale salientar que todas as matérias legais necessárias ao enfrentamento da controvérsia foram devidamente abordadas no julgado, restando o entendimento no sentido de que, quanto a certas CDAs trazidas aos autos, a notificação deu-se por meio de edital, com o que o *dies a quo* do prazo prescricional exige instrução probatória com o exame dos respectivos processos administrativos, conforme jurisprudência dominante, uma vez que, caso contrário, deve prevalecer a presunção *iuris tantum* aplicável às CDAs.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração.

Intimem-se.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038967-12.2011.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : MOINHO PAULISTA S/A  
ADVOGADO : CARLOS SOARES ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00208908520114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à liminar, em mandado de segurança, que "*assegurou à impetrante o direito de incluir o débito inscrito na dívida ativa da União sob o nº 80.6.06.018746-21 na consolidação do parcelamento da Lei nº 11.941/09, determinado, outrossim, a suspensão de sua exigibilidade até final decisão*" (f. 104vº).

Alegou a PFN que: (1) "*não se trata de ilegalidade praticada pela autoridade, mas sim desídia da própria agravada que deixou escoar o prazo fixado na Portaria para corrigir e incluir débito não incluído na primeira oportunidade, condição essa necessária para o parcelamento do débito inscrito em Dívida Ativa da União sob o nº 80.6.06.018746-21*" (f. 07); (2) a inclusão a destempo do débito viola os princípios da eficiência, razoabilidade, legalidade e isonomia; (3) inexistente ato coator, pois a não inclusão da dívida resultou da Lei 11.941/2009 e portarias reguladoras; (4) "*o pedido, como formulado, constitui forma transversa de imposição de uma condição privilegiada de parcelamento, criando-se regramento individual e específico a disciplinar uma moratória (gênero do conceito de parcelamento) que escapa da legalidade exigida pela parte final do artigo 152, inciso II, do Código Tributário Nacional, já que, conforme exaustivamente demonstrado no item anterior, o pleito objeto do presente 'writ' não encontra respaldo na lei, nem nas normas regulamentadoras. Nesse sentido, dúvida não há de que a liminar, na forma com concedida, significa patente ofensa ao princípio da isonomia, já que eventual acolhimento dele consistiria em evidente situação diferenciada e mais benéfica em relação a outros contribuintes que se encontram em idêntica posição*" (f. 08/09); e (5) "*ademais pretende o Judiciário atuação que, evidentemente, invadiria a competência de outro Poder, violando, nitidamente, a Constituição Federal vigente*" (f. 09).

Intimada para contraminuta, a agravada, alegou que: (1) deve ser negado seguimento ao recurso, tendo em vista reiterados julgamentos da Corte, deferindo tutela em casos de mero equívoco no preenchimento dos "*peculiares formulários*" que consolidam o parcelamento instituído pela Lei 11.491/09; (2) não é caso de processamento do recurso como agravo de instrumento, sendo de rigor a conversão em retido, pois a suspensão da exigibilidade não causa lesão grave ou de difícil reparação, estando em regular curso o parcelamento, sem risco de dano ao erário; (3) a cobrança do crédito pelas vias ordinárias postergará ainda mais o recebimento do crédito, movimentando inutilmente a máquina judiciária; (4) "*tendo a agravada requerido junto à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional o parcelamento dos débitos decorrentes de saldo remanescente do PAEX (fls. 46/47), os quais apresentam vencimento anterior a novembro de 2008 (fls. 87/88), realizado o pagamento das parcelas devidas na respectiva modalidade (fls. 46/47) e manifestando a desistência de toda e qualquer manifestação e renúncia ao direito sobre o qual se funda essa dívida tributária (fls. 77/78), conclui-se que foram atendidos todos os requisitos pertinentes, hábeis a validar o parcelamento do débito inscrito em Dívida Ativa da União sob o nº 80.6.06.186746-21, nos termos da Lei nº 11.941/09 e legislação infralegal correlata*" (f. 136); e (5) a reforma da decisão agravada viola os princípios da boa-fé do contribuinte, proporcionalidade e razoabilidade.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta dos autos que a agravada impetrou mandado de segurança para inclusão do débito da CDA 80.6.06.018746-21 no parcelamento da Lei 11.941/2009, com suspensão de exigibilidade, tendo alegado que aderiu e optou pela inclusão da totalidade dos débitos (f. 47 e 49), abrangendo, pois, o de tal certidão, pagando parcelas correspondentes, porém, quando da consolidação, no prazo da lei, por lapso, não fez constar tal débito, resultando na consolidação apenas dos demais débitos.

A decisão agravada assim considerou (f. 103/4vº):

***"Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por MOINHO PAULISTA S/A em face do PROCURADOR REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 8ª REGIÃO FISCAL - SÃO PAULO/SP, em que pretende a impetrante a concessão de medida que determine à autoridade impetrada a inclusão do débito***

inscrito em dívida ativa sob o n 80.6.06.0186746-21, no rol dos débitos parcelados na Lei n 11.941/09, sendo determinada a suspensão de sua exigibilidade até a concessão definitiva da ordem mandamental. Argumenta que, a despeito de ter optado pelo parcelamento da integralidade de seus débitos, por um lapso, não fez constar o débito inscrito em dívida ativa da União sob o n° 80.6.06.186746-21, realizando a consolidação apenas dos demais débitos passíveis de parcelamento nessa modalidade. Diante desse cenário, noticia ter apresentado requerimento administrativo em 08/07/2011, por meio do qual esclareceu o ocorrido e pleiteou a adoção das medidas pertinentes. No entanto, tal requerimento foi analisado e indeferido pelo impetrado, sob a alegação de que o prazo de consolidação dos débitos havia se encerrado. Sustenta que a declaração assinada pela Impetrante nos termos da Portaria Conjunta PGFN/RFB n° 12/2009 no sentido de incluir no parcelamento a totalidade de seus débitos existentes junto à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, não pode ser ignorada pela autoridade. Juntou procuração e documentos (fls. 09/85). Vieram os autos à conclusão. É o breve relato. Decido. Afasto, de início, a possibilidade de prevenção com os autos indicados no termo de fls. 90/93 ante à diversidade de objetos. Quanto ao pedido de liminar, verifico os requisitos necessários à sua concessão, seguindo precedente do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região em caso análogo ao presente, cuja decisão foi emanada nos seguintes termos, ora transcritos: "DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem. A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, rectius, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 89/91 dos autos originários (fls. 102/104 destes autos), que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, que visava determinar à autoridade coatora a inclusão do débito inscrito em dívida ativa sob o n° 80 2 11 000443-16, no rol dos débitos parcelados na Lei n° 11.941/09, para os fins de indicação para consolidação nos termos da Portaria Conjunta PGFN/RFB n° 2/2011. Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que por um mero equívoco no preenchimento no formulário de adesão, deixou de indicar o referido débito de Imposto de Renda Retido na Fonte, que compreende o período de apuração 09/2000 a 08/2002, que já era objeto de parcelamento pela PAES; que a ausência de indicação do débito constitui mero erro material, que não pode invalidar sua opção pelo parcelamento do saldo dos parcelamentos anteriores, que inclui o presente débito. Assiste razão à agravante. De fato, a impossibilidade da agravante de reconhecer um único débito como parcelado nos termos da Lei n° 11.941/2009, por conta de equívoco cometido no preenchimento de formulário violaria os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, como também a manifesta boa-fé do contribuinte, ainda mais que o referido débito já estava anteriormente parcelado no PAES e vem sendo levado em consideração no pagamento de toda as parcelas do parcelamento da Lei n° 11.941/2009. A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado :PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO - REFIS - EQUÍVOCO NO PREENCHIMENTO DO FORMULÁRIO ELETRÔNICO - EXCLUSÃO DA EMPRESA DO PARCELAMENTO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. 1. A impossibilidade de a empresa migrar para o parcelamento da lei 11.941/2009, por conta de erro ínfimo de preenchimento de formulário, por parte de contribuinte de boa-fé, viola os princípios da proporcionalidade e razoabilidade. 2. O periculum in mora é evidente, tendo em vista que, com a exclusão da impetrante do parcelamento previsto na Lei 8.212/91, restou afastada a suspensão da exigibilidade dos débitos. Verifica-se, ainda, verossimilhança do direito alegado, pois, conforme ressaltou o r. juízo a quo, o erro de preenchimento do formulário não pode ser mais relevante que a declaração do contribuinte, expressa e tempestiva, de que desejava migrar o saldo remanescente do parcelamento anterior para a sistemática de parcelamento da lei 11.941/2009. 3. É perfeitamente possível ao fisco localizar, em sua malha de cobranças, quais débitos se referiam ao parcelamento da Lei 8.212/91 e seriam, portanto, passíveis de inclusão no parcelamento da Lei 11.941/09. 4. Recurso a que se conhece e se nega provimento. (TRF-3ª Região, AI n° 201003000101348, Segunda Turma, rel. Juiz Federal convocado Renato Toniasso, DJF3 CJI 14/10/2010, P. 222). Em face do exposto, DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), para determinar à agravada que inclua em seus sistemas, no rol de débitos parcelados na Lei n° 11.941/2009, para fins de consolidação nos termos da Portaria Conjunta PGFN/RFB n° 2 de 03/02/2011, o débito de IRFF do período de 09/2000 a 8/2002. Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso. Comunique-se ao MM. Juízo a quo, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código. Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal. Intimem-se." (Agravo de Instrumento n° 0016430-22.2011.4.03.0000/SP, 6ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, decisão datada de 15/06/2011, publicada em 22/06/2011) Isto Posto, DEFIRO a liminar pleiteada, assegurando à Impetrante o direito de incluir o débito inscrito na dívida ativa da União sob o n° 80.6.06.0186746-21 na consolidação do parcelamento da Lei n° 11.941/09, determinando, outrossim, a suspensão de sua exigibilidade até final decisão. Concedo à impetrante o prazo de 10 (dez) dias para que regularize o valor atribuído à causa, que deverá ser equivalente ao benefício patrimonial pretendido, comprovando, ainda, o recolhimento da diferença de custas processuais, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito. Cumprida a determinação acima, oficie-se à autoridade impetrada para cumprimento desta decisão, bem como para que preste suas informações, no prazo de 10 (dez) dias. Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação. Após, voltem conclusos para prolação da sentença.

*Intime-se."*

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o parcelamento não configura direito do contribuinte, que possa ser invocado independentemente de lei ou sem a observância dos requisitos previstos em legislação específica (artigo 155-A, CTN). Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais.

Tal orientação encontra-se firmada na Corte, em reiterados julgados dentre os quais:

AMS 2002.03.99001698-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 19/07/2006: **"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DEFESA PRE LIMINAR. PEDIDO DE PARCELAMENTO. MP Nº 1.699-41/98. LEI Nº 10.522/02. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA LEGAL DE DESISTÊNCIA E CONFISSÃO IRRETRATÁVEL DO DÉBITO FISCAL. BENEFÍCIO FISCAL. TAXA SELIC. VALIDADE LEGAL E CONSTITUCIONAL. 1. As pre liminar es suscitadas devem ser rejeitadas: a de falta de documentação essencial porque a inicial é formalmente idônea, estando instruída com documentos próprios ao exame do mérito; e a de perda parcial de objeto da ação, porque em verdade indissociáveis os requisitos da desistência e da confissão irretratável do débito fiscal, remanescendo o interesse processual da impetrante em discutir o direito ao parcelamento, como pleiteado. 2. O parcelamento configura benefício fiscal, sujeito aos requisitos legais, não padecendo de inconstitucionalidade ou ilegalidade qualquer das condições, fixadas em contrapartida ao parcelamento de débitos fiscais em condições favoráveis ao contribuinte, e destinadas à garantia da execução do acordo, com a adimplência da obrigação fiscal. 3. A confissão irrevogável e irretratável, a desistência ou a renúncia a direito ou à ação judicial, envolvendo os débitos fiscais incluídos no parcelamento, não viola princípios constitucionais nem preceitos legais. 4. Consolidada a jurisprudência no sentido da validade da aplicação da Taxa SELIC como encargo moratório na cobrança de débitos fiscais, abrangendo inclusive a hipótese de parcelamento."**

AMS 2000.61.00013024-3, Rel. Des. FEd. LAZARANO NETO, DJF3 05/10/2009: **"MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - ADESÃO AO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL-REFIS - LEI Nº 9.964/00 - OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS - CONSTITUCIONALIDADE. 1- O Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, instituído pela Lei nº 9.964/2000, é destinado a promover a regularização de débitos existentes para com a União Federal, sendo facultado ao contribuinte a adesão voluntária. 2- O parcelamento não constitui um direito subjetivo do contribuinte, mas traduz-se em um benefício fiscal, representando verdadeira transação, levada a efeito por meio de um ato de vontade do contribuinte, o qual aceita as condições legais que disciplinam o acordo com a União, permitindo a satisfação da obrigação tributária mediante o pagamento em condições mais vantajosas, afastando os efeitos da inadimplência. 3- Por outro lado, a opção pelo REFIS sujeita a pessoa jurídica às condições que o Programa estabelece, dentre as quais, a confissão irrevogável e irretratável, a desistência ou a renúncia a direito ou à ação judicial envolvendo os débitos parcelados, a abertura do sigilo bancário, o compromisso de regularidade fiscal e a exigência de garantia, para os grandes devedores. 4- Não se há falar em violação aos princípios constitucionais invocados, levando em consideração, ainda, que todas as condições constantes do programa são dadas ao conhecimento da pessoa jurídica, quando da sua opção. 5- Não há que se cogitar, tampouco, de ilegalidade diante dos preceitos do Código Tributário Nacional, porquanto a confissão de dívida acompanhada de pedido de parcelamento não configura denúncia espontânea, visto que não extingue automaticamente os débitos tributários, de modo que é legítima a incidência da multa moratória. De outra parte, o débito fiscal parcelado está sujeito aos encargos moratórios, podendo os juros ser fixados além de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do parágrafo 1º do artigo 161 do CTN, sendo aplicável, outrossim, a Taxa SELIC. 6- Tendo por substrato um verdadeiro ato de vontade, em princípio, a menos que haja a demonstração de plano da violação de direito líquido e certo do contribuinte, as condições do parcelamento não podem ser modificadas pelo Poder Judiciário, em substituição à autoridade administrativa. 7- Apelação a que se nega provimento."**

AC 2006.61.05014281-4, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 19/01/2010: **"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO INSTITUÍDO PELA MP N.º 303/2006 - PAEX. CONFISSÃO DOS DÉBITOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. O ingresso no Programa de parcelamento Excepcional - PAEX, é uma faculdade da pessoa jurídica, cabendo a ela aferir se lhe é vantajoso. 2. Uma vez feita a opção pelo Programa, o contribuinte deve submeter-se às condições impostas na Medida Provisória n.º 303/2006, pois neste ambas as partes hão de fazer concessões recíprocas, já que o Programa não busca conferir vantagens apenas a um dos**

*envolvidos na relação jurídica tributária. Ambas as partes, em certa medida, devem renunciar para compor. 3. A confissão irrevogável e irretroatável do débito é uma das condições a que está sujeito o contribuinte ao aderir ao Programa, nos termos do art. 1º, § 6º da MP n.º 303/06. Noticiada a adesão, em princípio, o feito deveria ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, pela carência superveniente da ação - falta de interesse processual. 4. Sendo descabida, nesta instância recursal, a alteração do dispositivo monocrático de julgamento de improcedência do feito, sob pena de reformatio in pejus, há que ser mantida a r. sentença de primeiro grau, mormente considerando-se que o patrono da apelante nada requereu nesse sentido. 5. Apelação improvida."*

Com relação ao parcelamento da Lei 11.941/2009, a Portaria Conjunta PGFN/RFB 2 de 03/02/2011 fixou prazos para prestar informações necessárias à consolidação dos débitos.

**Na espécie**, não consta que tais informações tenham sido prestadas a tempo e, ao contrário, a agravada admite que "por um lapso, não fez constar o débito inscrito em Dívida Ativa da União sob o nº 80.6.06.018746-21" (f. 11).

A fase de consolidação no parcelamento da Lei 11.941/2009, a tempo e modo, é etapa obrigatória, da qual não pode o Poder Judiciário liberar o contribuinte, tampouco relevar o descumprimento das condições legais ou normativamente estatuídas, que a todos se aplicam, e que não podem deixar de gerar efeitos jurídicos. O fato de vencer etapas anteriores não exime o contribuinte de cumprir as posteriores, nem lhe é facultado escolher quais exigências cumprir ou quando cumpri-las, auferindo privilégio em relação aos demais contribuintes, sujeitos às mesmas regras. O fato de cumprir etapa anterior, ainda que revelasse boa-fé, não exige que o descumprimento de outras exigências seja pautada pela má-fé, não se trata de avaliar elemento subjetivo da conduta, mas a reciprocidade das obrigações estabelecidas para a validade do ato ou negócio jurídico.

Os preceitos citados pela agravada, embora relevantes no plano dos princípios, não geram o direito líquido e certo postulado, pois o parcelamento é acordo, que se sujeita, por sua natureza, a condições, cujo descumprimento não pode deixar de gerar efeitos jurídicos. Fosse possível invocar princípios abstratos para obstar os efeitos do descumprimento de atos ou negócios jurídicos, então, aí sim, não haveria segurança jurídica, isonomia, razoabilidade e proporcionalidade, demonstrando, portanto, a manifesta falta de plausibilidade jurídica no pedido formulado.

A alegação de "lapso", esquecimento, descuido, desorganização ou qualquer outro similar não afeta a relação de causalidade, que se estabelece entre conduta e resultado previsto na legislação reguladora do parcelamento. Ainda que tenha sido declarada a inclusão da totalidade dos débitos no acordo fiscal, em 23/06/2010 (f. 49), é fato que as informações e a consolidação, aqui promovida em 27/06/2011 (f. 74), objetivam ajustar o valor das prestações do parcelamento ao valor consolidado da dívida, acarretando majoração diante do valor provisório dos recolhimentos. No caso concreto, a inscrição que não foi consolidada, relativa à COFINS, objeto de anterior PAEX conforme declarado nos autos (f. 122), possui valor dos mais elevados no histórico do contribuinte, **R\$ 3.397.285,10**, conforme extrato de agosto/2011 (f. 86 e 88); enquanto o total parcelado e consolidado, decorrente de saldos do mesmo PAEX, foi de R\$ 2.532.941,88, sendo que o único débito de COFINS declarado, e consolidado sem reduções, foi de apenas **R\$ 103.813,70** (f. 75/6); ou seja, em função do alegado lapso, o contribuinte informou saldo de COFINS do PAEX de apenas R\$ 103.813,70, excluindo R\$ 3.397.285,10, equivalente à quase totalidade ou parte substancial da dívida a tal título, quando da consolidação e apuração do valor final das prestações mensais que, já descontando prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas, chegou a R\$ 55.462,31 - sem incluir, portanto, a COFINS não informada -, para pagamento até o último dia útil de junho/2011 (f. 75), embora, para tal data, conste apenas o comprovante de arrecadação de R\$ 24.330,00, código 1165, que se refere a débitos previdenciários administrados pela PGFN, saldo de parcelamentos anteriores, artigo 3º da Lei 11.941/2001. No mês de julho/2011, após o cálculo de consolidação, o recolhimento foi feito pelo valor de R\$ 24.532,14 (f. 72), ainda bem inferior ao apurado, sem considerar nem mesmo a pretendida inclusão do novo saldo de COFINS anteriormente parcelado pelo PAEX.

Saliente-se, ainda, que, antes da consolidação, os valores provisórios, que foram recolhidos com tal fundamento legal e código de receita, foram de apenas R\$ 8.580,66 (f. 52/70), além dos R\$ 100,00 relativos a outros débitos sem parcelamento anterior.

Como visto, não se trata de lapso qualquer, justificável, menor e apenas formal, mas de conduta que gerou enorme repercussão no parcelamento, alterando, de modo substancial, o acordo fiscal, em claro prejuízo ao Fisco, à coletividade e, inclusive, aos demais contribuintes, que cumpriram, a tempo e modo, integral e devidamente as contrapartidas estabelecidas para a vigência do parcelamento, impedindo, à luz da isonomia e da legalidade, que situação como a presente seja beneficiada com tratamento mais favorável.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente recurso, para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.

Publique-se e intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039046-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039046-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : ERNESTO PEREIRA MOURAO JUNIOR  
ADVOGADO : CINTHIA PERINI PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00228568320114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu liminar, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício colacionado às fls. 75/78, houve prolação de sentença, denegando a segurança.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000182-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000182-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS  
AGRAVADO : CESARIO CARNEIRO FILHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00419055820114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que o Poder Judiciário não pode determinar um determinado valor para a propositura de ações de execuções fiscais ou mesmo para o prosseguimento das mesmas, violando desta forma a Lei nº 9.469/97, bem como os princípios constitucionais da Separação dos Poderes e do Acesso ao Poder Judiciário.

Por decisão de fls. 80/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

**"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."**

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.**

**1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.**

**2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).**

**3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.**

**4 - Agravo de instrumento provido."**

**(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).**

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000570-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000570-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : SIDWES T COM/ CONSTRUCAO SERVICOS E MANUTENCAO PREDIAL LTDA  
ADVOGADO : RENATO PRICOLI MARQUES DOURADO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00223467020114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à negativa de liminar, em mandado de segurança, para "**determinar ao Impetrado a suspensão imediata do processo licitatório nº 64007.000022/2011-53, Pregão Eletrônico nº 5/2011, lançado pela Base de Administração e Apoio do Ibirapuera da 2ª Região Militar - Comando Militar do Sudeste, impedindo a adjudicação e homologação dos itens 3, 18, 32, 36, 40, 44, 45, 49, 50, 102, 104, 131, 133, 134, 136, 143, 144, 147 e 148**" até o julgamento do writ, quando requerida a anulação da inabilitação da impetrante no procedimento licitatório (f. 34).

DECIDO.

Concedida a antecipação de tutela recursal (f. 46/vº), houve contraminuta (f. 48/50).

Conforme cópias de f. 52, nos autos da ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e negolhe seguimento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à instância de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001783-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001783-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A  
ADVOGADO : FERNANDO CESAR LOPES GONCALES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : LIX EMPREENDIMENTOS E CONSTRUCOES S/A e outros  
: PEDRALIX S/A IND/ E COM/  
: LIX INCORPORACOES E CONSTRUCOES S/A  
: LIX CONSTRUCOES LTDA  
: CBI INDL/ LTDA  
: CBI LIX CONSTRUCOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00030592919994036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 40/43) que determinou a inclusão de empresas no polo passivo da execução fiscal, proposta inicialmente em face de CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A, ora agravante.

O MM Juízo de origem deferiu o pedido da exequente, com inclusão das empresas LIX EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES S/A; PEDRALIX S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO; LIX INCORPORAÇÕES E CONSTRUÇÕES S/A; LIX CONSTRUÇÕES LTDA; CBI INDUSTRIAL LTDA e CBI LIX CONSTRUÇÕES, tendo em vista o reconhecimento da solidariedade passivas dessas empresa, controladas e/ou coligadas da executada CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A, com fulcro no art. 30, Lei nº 8.212/91.

Alega a agravante, em suma, a inexistência de solidariedade passiva entre as empresas que justifiquem a formação de grupo econômico e do redirecionamento da execução fiscal; a inconstitucionalidade da responsabilidade prevista no art. 30, IX, Lei nº 8.212/91; ausência de indicação de outras empresa na CDA e a prescrição para o redirecionamento, bem como a necessidade da condenação da agravada em verbas sucumbenciais.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para suspender os efeitos da decisão agravada, excluindo do

pólo passivo as empresas tidas controladas e/ou coligadas ou, alternativamente, a declaração de prescrição para o redirecionamento.

Decido.

A execução fiscal originária foi proposta em face de CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A, tendo o MM Juízo incluído as empresas LIX EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES S/A; PEDRALIX S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO; LIX INCORPORAÇÕES E CONSTRUÇÕES S/A; LIX CONSTRUÇÕES LTDA; CBI INDUSTRIAL LTDA e CBI LIX CONSTRUÇÕES no pólo passivo da demanda.

A executada CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A, em nome próprio, pleiteia o não redirecionamento da execução fiscal em face das mencionadas empresas. Seu pedido restringe-se a não inclusão das outras pessoas jurídicas na demanda e, alternativamente, ao reconhecimento da ocorrência da prescrição para o redirecionamento. Não obstante tenha a recorrida alegado a inexistência de solidariedade que justifique o reconhecimento de grupo econômico, o pedido do agravo limita-se - repito - a não inclusão das empresas incluídas no pólo passivo da execução fiscal e, alternativamente, ao reconhecimento da ocorrência da prescrição para o redirecionamento. É cediço que a pessoa jurídica não é legitimada para pleitear o afastamento da inclusão do sócio no pólo passivo da demanda, falta-lhe interesse de agir.

A questão trazida nestes autos perfeitamente se coaduna com tal entendimento.

Isto porque, trata-se de defesa pertencente apenas às pessoas jurídicas incluídas, posto que a ninguém é permitido litigar direito alheio, salvo nos casos expressos em lei, de legitimação extraordinária (art. 6º do CPC), o que não é o caso dos autos.

É o entendimento do seguinte aresto:

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. I LEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA NA DEFESA DO PATRIMÔNIO DOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DE MULTA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. LEGALIDADE. LEI ESTADUAL Nº 6.763/80. ANÁLISE DE DIREITO LOCAL. SÚMULA 280/STF. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 2. In casu, a legitimidade do recorrente e o interesse em recorrer são requisitos intrínsecos de admissibilidade recursal, cuja ausência tem o condão de gerar a inadmissão da impugnação, com conseqüente impossibilidade de reapreciação da decisão. 3. Isto posto, evidencia-se que a empresa VIAÇÃO DORICO LTDA não tem legitimidade para recorrer contra decisão que determinou a responsabilidade tributária dos seus sócios, razão pela qual é-lhe defeso pleitear, em nome próprio, direito alheio, nos termos do artigo 6º do Código de Processo Civil, porquanto não se está diante de nenhum dos casos possíveis de legitimação extraordinária. (Precedentes: REsp 539201/RS; DJ 31.08.2006; Ag 728571/RS; DJ 09.08.2006). 4. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de lei estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais (Precedentes: EREsp n.º 623.822/PR, DJ de 12/09/2005; REsp n.º 616.141/PR, DJ de 05/09/2005; REsp n.º 688.044/MG, DJ de 28/02/2005; e REsp n.º 577.637/MG, DJ de 14/06/2004). 5. Aliás, raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. 6. No que pertine à Lei Estadual 6.763/75 (Estado de Minas Gerais), na qual se tem a base para aplicação de multa de revalidação, torna-se inviável o conhecimento do recurso especial, por força do disposto na Súmula 280/STF: "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário.", à luz da interpretação de lei local, revela-se incabível a via recursal extraordinária para rediscussão da matéria. 7. Inexiste ofensa aos arts. 463, II e ao 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão (Precedente: REsp 396.699/RS, DJ 15/04/2002). 8. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200701895202/MG, PRIMEIRA TURMA, DJE 07/05/2008, Relator LUIZ FUX).  
PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE PARA RECORRER. INCABÍVEL A SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE CONDIÇÃO DA AÇÃO. CARACTERIZAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. REDIRECIONAMENTO E RESPONSABILIZAÇÃO DE SÓCIOS. 1. O presente agravo de instrumento foi interposto por SATHÉL USINAS E HIDRO ELÉTRICAS S/A em face da decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu os pedidos de caracterização de grupo econômico, redirecionamento da execução contra a empresa SATHÉL SERVIÇOS ELETROMECAÑICOS LTDA e responsabilização dos sócios de ambas as empresas, determinando a penhora dos ativos financeiros dos executados, sócios e empresa, via BACEN JUD. 2. A teor do artigo 6º do Código de Processo Civil, "ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei". Por outro lado, o artigo 499 do Código de Processo Civil dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público. Há,*

todavia, exceção a essa regra, hipótese em que se verifica a substituição processual. Infere-se, nesse caso, que haverá uma faculdade excepcional, razão pela qual só nos casos expressamente autorizados em lei é que é possível a mencionada substituição, posto que não se concebe que a um terceiro seja reconhecido o direito de demandar acerca do direito alheio, senão quando entre ele e o titular exista algum vínculo especial. 3. Depreende-se que possui legitimação ordinária aquele que é o titular da relação jurídica, havendo hipóteses em que aquele que não é sujeito da relação jurídica de direito material possa demandar em nome próprio direito alheio. É a chamada legitimação extraordinária ou substituição processual. Postas tais premissas, verifica-se dos autos que a sociedade empresária executada interpôs o agravo de instrumento com o objetivo de ver afastada, além da caracterização de grupo econômico com a empresa SATHÉL - SERVIÇOS ELETROMECAÑICOS LTDA, o redirecionamento da execução contra esta última, a responsabilização pessoal dos sócios de ambas as empresas, além da penhora de ativos financeiros de todos, quando, na verdade, não tem legitimidade para tanto. Verifica-se, portanto, que a agravante não tem legitimidade para insurgir-se sobre a decisão agravada, na parte que determinou o redirecionamento e a penhora de ativos financeiros de terceiros (sócios e empresa SATHÉL - SERVIÇOS ELETROMECAÑICOS LTDA), razão pela qual, faltando condição da ação, não pode o presente recurso prosseguir neste ponto. 4. Quanto ao reconhecimento de grupo econômico, tampouco merece guarida a argumentação da agravante, de que impertinente a conclusão de pertencerem ambas as empresas a um mesmo conglomerado econômico, e que, conforme documentação que juntou, percebe-se que ambas têm sócios distintos bem como atividade comercial diversa. O artigo 30, inciso IX da Lei n.º 8.212/91 traz à tona uma das hipóteses em que a autarquia-previdenciária está autorizada a exigir as contribuições devidas de quem estiver em melhores condições de satisfazer a obrigação fiscal, visando manter incólume a receita previdenciária. Para tanto, mister se faz a caracterização de grupo econômico, entendido este como "a existência de duas ou mais pessoas jurídicas de direito privado, pertencentes às mesmas pessoas, não necessariamente em partes iguais ou coincidindo os proprietários, compondo um conjunto de interesses econômicos subordinados ao controle do capital." 7. Todavia, considerando que o legislador não as delineou, as condições deflagradoras da aplicação da solidariedade dependem da iniciativa da autarquia, cabendo, por outro lado, ao executado e aos outros supostos integrantes do grupo econômico o ônus de comprovar a existência de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor, tais como o descompasso de suas políticas mercantis e padronização de procedimentos, além da inexistência de objetivo comum e posse de ações capazes de controlar a administração, o que não ocorreu no presente caso. 8. Assim, tendo em vista que a agravante, nem, tampouco, os supostos integrantes do grupo econômico se desincumbiram de seu ônus de comprovar a existência de fatos modificativos, extintivos ou impeditivos do direito da autarquia, entendo que, numa análise perfunctória e com a finalidade de preservar o princípio de que execução se fará no interesse do credor, o grupo econômico deve custear solidariamente a dívida tributária relativa a este feito, nos termos do artigo 30, inciso IX da Lei n.º 8.212/91, com a redação dada pela Lei n.º 8.620/93. 9. Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, não provido. (TRF 3ª Região, AI 200703000329970, Relator Luiz Stefanini, Quinta Turma, DJF3 CJI DATA:06/05/2011).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002021-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002021-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : EMPRESA DE ONIBUS PASSARO MARRON LTDA e outros  
: LITORANEA TRANSPORTES COLETIVOS LTDA  
: THADEU LUCIANO MARCONDES PENIDO  
: ANA MARIA MARCONDES PENIDO SANTANNA  
ADVOGADO : MARIA CONCEICAO H GONCALVES COELHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/04/2012 352/1144

ADVOGADO : MARIA CONCEICAO H GONCALVES COELHO e outro  
PARTE RE' : VIACAO CANARINHO COLETIVOS E TURISMO LTDA e outros  
: TRANSMETRO TRANSPORTES METROPOLITANOS S/A  
: GUARULHOS TRANSPORTES S/A  
: EMPRESA DE ONIBUS GUARULHOS S/A  
: JOSE ANTONIO GALHARDO ABDALLA  
: WALDEMAR DE MARCHI JUNIOR  
: LAURINDO GONCALVES DE SOUZA  
: JOSE HENRIQUE GALVAO ABDALLA  
: JACOB BARATA FILHO  
: FRANCISCO JOSE FERREIRA ABREU  
: PAULO ROBERTO LOUREIRO MONTEIRO  
: PAULO ROBERRTO ARANTES  
: JEFFERSON DE ANDRADE E SILVA FILHO  
: PELESON SOARES PENIDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00114015020004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, reconheceu a existência de grupo econômico a justificar a inclusão dos agravantes no polo passivo.

Os recorrentes sustentam nulidade da decisão *a quo* em virtude de encontrar-se desprovida de fundamentação. Alegam, outrossim, que inexistem provas para embasar a hipótese de que pertenceriam ao mesmo grupo econômico integrado pela executada original (Viação Canarinho Coletivos e Turismo Ltda.), com quem apenas realizaram operação comercial revestida da mais absoluta legalidade entre 1995 e 1996.

Por decisão de fls. 1231/1232, foi indeferida a antecipação da tutela requerida.

Em face de referida decisão, os agravantes opuseram embargos de declaração (fls. 1237/1239).

Contraminuta apresentada (fls. 1339/1374).

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Não há que se falar em nulidade da decisão atacada, pois decisão interlocutória com fundamentação sucinta não se confunde com decisão desfundamentada, tampouco com ausência de razões de decidir.

Nessa mesma esteira, essa Turma de julgamento tem manifestado entendimento no sentido de não padecer de nulidade por ausência de fundamentação a decisão que, mesmo sucintamente, defere ou indefere pedido reportando-se às razões expressas pela parte peticionária.

A propósito destaco julgado:

***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO SUCINTA QUE SE REPORTA ÀS RAZÕES EXPRESSAS DA PARTE PETICIONÁRIA. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. NÃO POSSIBILIDADE NO CASO.***

***I - Inicialmente, registro o não conhecimento das alegações referentes ao redirecionamento da ação executiva, bem como referentes à nomeação de depositário, tendo em vista não terem sido objeto da decisão agravada.***

***II - Afasto a alegação de nulidade da decisão agravada, ressaltando que não padece de nulidade por ausência de fundamentação a decisão que, ainda que sucinta, defere ou indefere pedido reportando-se às razões expressas pela parte peticionária, o que ocorreu no caso.***

***III - Na esteira de farta e predominante jurisprudência, essa espécie de penhora deve ser enfrentada com restrições, reservando-a a situações de comprovada inexistência ou ineficácia de outros meios assecuratórios do juízo e observadas as cautelas necessárias à preservação do regular funcionamento da empresa. Dessa forma, a livre penhora não pode ser direcionada, de plano, ao faturamento da empresa, sem que antes diligencie a exequente para localização de outros bens da executada, dada a gravidade de que se reveste a contrição escolhida pelo MM. Juiz a quo.***

***IV - Verifico que a medida constritiva pleiteada pela Fazenda Nacional mostra-se precipitada e excessiva, pois foram oferecidos bens à penhora, sem que existam evidências de que (i) estes pereceram ou (ii) são incapazes e insuficientes para a garantia de Juízo.***

***V - Agravo de instrumento parcialmente provido."***  
***(Processo nº 2006.03.00.116840-0, v.u., julgado em 02/09/2010)***

No mais, impende registrar que os fatos trazidos ao conhecimento do Tribunal neste agravo são objeto também dos embargos à execução fiscal nº 0000425-61.2012.4.03.6119, conforme as cópias de fls. 225-268.

Nesse compasso, destaco que tenho entendido, assim como esta Turma de Julgamento, consoante a jurisprudência majoritária, que a objeção ou exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis *ex officio* ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impeditivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano.

No caso em tela, observo que o deslinde da argüição em tela impende submissão ao contraditório, bem como depende de dilação probatória para que se obtenham elementos de convicção.

Com efeito, verifica-se dos autos a necessidade de um exame complexo dos fatos, tanto para o efeito de reconhecer, como de negar a existência de um grupo econômico (e, por extensão, a legitimidade ou a ilegitimidade passiva dos agravantes), o que fragiliza a possibilidade de decisão a respeito na via estreita do agravo de instrumento.

A melhor e mais adequada sede para discussão dessas questões é, efetivamente, a dos embargos à execução.

Como já decidi o TRF 1ª Região em caso análogo, "**em tema de 'solidariedade tributária', o STJ reputa essencial o exame concreto da existência ou não do conglomerado empresarial (AgRg-REsp nº 1.097.173/RS), com o fito de aferir se há ou não 'interesse comum no fato gerador da obrigação tributária', o que reclama ampla dialética processual na via própria (embargos do devedor)" (AG 200901000735544, Rel. Des. Fed. LUCIANO TOLENTINO AMARAL, e-DJF1 17.9.2010, p. 267).**

De igual sorte, no TRF 4ª Região, "**a veemência de indícios hábeis a caracterizar as empresas como integrantes do mesmo grupo econômico reflete situação apta a respaldar a autuação fiscal, ensejando a responsabilidade tributária solidária" (...). "A presunção juris tantum relativa à existência de grupo econômico pode ser rebatida mediante elementos capazes de fragilizar essa situação, a serem colacionados no âmbito de processo que comporte dilação probatória, o que não é o caso da execução fiscal, mormente no instante em que se ultima a constrição de bem"** (AG 200704000229873, Rel. Des. Fed. VÂNIA HACK DE ALMEIDA, D. E. 28.10.2009).

Nesse sentido, ainda, destaco alguns julgados:

***"EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIAS PASSÍVEIS DE CONHECIMENTO NESSA VIA: AQUELAS PASSÍVEIS DE CONHECIMENTO DE OFÍCIO PELO JUIZ E QUE NÃO DEMANDEM DILAÇÃO PROBATÓRIA. QUESTÃO DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO NO RESP 1.110.925/SP (DJe DE 04/05/2009), JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSE PRECEDENTE (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO"***

(STJ, AEDAG 200900992344, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascky, v.u., DJ 04/09/2009)

***" PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INADMISSIBILIDADE NOS CASOS EM QUE ALEGAÇÕES DEPENDAM DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECADÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO I - Hipótese em que não há como se aferir se houve a prescrição dos débitos em testilha, pois foram os mesmos constituídos após procedimento administrativo fiscal do qual o contribuinte foi notificado por edital, não tendo a ora agravante, contudo, trazido aos autos a data em que foi procedida tal notificação, data essa que seria o termo inicial para a contagem do prazo quinquenal previsto no CTN.***

***II - Ressalto, ainda, que, ante a ausência de referida data, inviabilizada se encontra, outrossim, a verificação da decadência alegada pela agravante.***

***III - Tenho entendido, consoante a Jurisprudência majoritária, que a objeção ou exceção pré-executiva constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis ex officio ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que a causa extintiva, impeditiva ou modificativa do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano.***

***IV - No caso em tela, observo que as demais alegações da agravante expendidas na objeção dependem de dilação probatória e impendem submissão ao contraditório para que se obtenham elementos de convicção.***

***V - Nesse passo, frise-se que a exceção de pré-executividade somente há de ser admitida quando é flagrante o pagamento ou a nulidade do título executivo ou da execução.***

***VI - Não é a hipótese dos autos, contudo, já que, consoante acima aludido, as alegações da executada necessariamente demandam dilação probatória, não se tratando de extinção evidente que possa ser declarada de ofício.***

***VII - Agravo de instrumento improvido."***

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, AG N° 2008.03.00.025875-9, v.u., j. em 04/12/2008)

Prejudicados os embargos declaratórios opostos.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0002031-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002031-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : EMPRESA DE ONIBUS PASSARO MARRON S/A e outros  
: LITORANEA TRANSPORTES COLETIVOS LTDA  
: THADEU LUCIANO MARCONDES PENIDO  
: ANA MARIA MARCONDES PENIDO SANTANNA  
ADVOGADO : MARIA CONCEIÇÃO DA HORA GONÇALVES COELHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : GUARULHOS TRANSPORTES S/A e outros  
: EMPRESA DE ONIBUS GUARULHOS S/A  
: PAULO ROBERTO LOUREIRO MONTEIRO  
: PAULO ROBERTO ARANTES  
ADVOGADO : CONDORCET PEREIRA DE REZENDE  
PARTE RE' : VIACAO CANARINHO COLETIVOS E TURISMO LTDA e outros  
: TRANSMETRO TRANSPORTES METROPOLITANOS S/A  
: JOSE ANTONIO GALHARDO ABDALLA  
: WALDEMAR DE MARCHI JUNIOR  
: LAURINDO GONCALVES DE SOUZA  
: JOSE HENRIQUE GALVAO ABDALLA  
: JACOB BARATA FILHO  
: FRANCISCO JOSE FERREIRA ABREU  
: JEFFERSON DE ANDRADE E SILVA FILHO  
: PELERSON SOARES PENIDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00013910520044036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, reconheceu a existência de grupo econômico a justificar a inclusão dos agravantes no polo passivo.

Os recorrentes sustentam nulidade da decisão *a quo* em virtude de encontrar-se desprovida de fundamentação. Alegam, outrossim, que inexistem provas para embasar a hipótese de que pertenceriam ao mesmo grupo econômico integrado pela executada original (Viação Canarinho Coletivos e Turismo Ltda.), com quem apenas realizaram operação comercial revestida da mais absoluta legalidade entre 1995 e 1996.

Por decisão de fls. 1316/1317, foi indeferida a antecipação da tutela requerida.

Pedido de reconsideração dos agravantes (fls. 1326/1332) em face de referida decisão.

Contraminuta apresentada (fls. 1374/1405).

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Não há que se falar em nulidade da decisão atacada, pois decisão interlocutória com fundamentação sucinta não se confunde com decisão desfundamentada, tampouco com ausência de razões de decidir.

Nessa mesma esteira, essa Turma de julgamento tem manifestado entendimento no sentido de não padecer de nulidade por ausência de fundamentação a decisão que, mesmo sucintamente, defere ou indefere pedido reportando-se às razões expressas pela parte peticionária.

A propósito destaco julgado:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO SUCINTA QUE SE REPORTA ÀS RAZÕES EXPRESSAS DA PARTE PETICIONÁRIA. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. NÃO POSSIBILIDADE NO CASO.**

**I - Inicialmente, registro o não conhecimento das alegações referentes ao redirecionamento da ação executiva, bem como referentes à nomeação de depositário, tendo em vista não terem sido objeto da decisão agravada.**

**II - Afasto a alegação de nulidade da decisão agravada, ressaltando que não padece de nulidade por ausência de fundamentação a decisão que, ainda que sucinta, defere ou indefere pedido reportando-se às razões expressas pela parte peticionária, o que ocorreu no caso.**

**III - Na esteira de farta e predominante jurisprudência, essa espécie de penhora deve ser enfrentada com restrições, reservando-a a situações de comprovada inexistência ou ineficácia de outros meios assecuratórios do juízo e observadas as cautelas necessárias à preservação do regular funcionamento da empresa. Dessa forma, a livre penhora não pode ser direcionada, de plano, ao faturamento da empresa, sem que antes diligencie a exequente para localização de outros bens da executada, dada a gravidade de que se reveste a contração escolhida pelo MM. Juiz a quo.**

**IV - Verifico que a medida constritiva pleiteada pela Fazenda Nacional mostra-se precipitada e excessiva, pois foram oferecidos bens à penhora, sem que existam evidências de que (i) estes pereceram ou (ii) são incapazes e insuficientes para a garantia de Juízo.**

**V - Agravo de instrumento parcialmente provido."**

**(Processo nº 2006.03.00.116840-0, v.u., julgado em 02/09/2010)**

No mais, impende registrar que os fatos trazidos ao conhecimento do Tribunal neste agravo são objeto também dos embargos à execução fiscal nº 0000419-54.2012.403.6119, conforme as cópias de fls. 205-248.

Nesse compasso, destaco que tenho entendido, assim como esta Turma de Julgamento, consoante a jurisprudência majoritária, que a objeção ou exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis *ex officio* ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impeditivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano.

No caso em tela, observo que o deslinde da arguição em tela impende submissão ao contraditório, bem como depende de dilação probatória para que se obtenham elementos de convicção.

Com efeito, verifica-se dos autos a necessidade de um exame complexo dos fatos, tanto para o efeito de reconhecer, como de negar a existência de um grupo econômico (e, por extensão, a legitimidade ou a ilegitimidade passiva dos agravantes), o que fragiliza a possibilidade de decisão a respeito na via estreita do agravo de instrumento.

A melhor e mais adequada sede para discussão dessas questões é, efetivamente, a dos embargos à execução.

Como já decidiu o TRF 1ª Região em caso análogo, **"em tema de "solidariedade tributária", o STJ reputa essencial o exame concreto da existência ou não do conglomerado empresarial (AgRg-REsp nº 1.097.173/RS), com o fito de aferir se há ou não "interesse comum no fato gerador da obrigação tributária", o que reclama ampla dialética processual na via própria (embargos do devedor)"** (AG 200901000735544, Rel. Des. Fed. LUCIANO TOLENTINO AMARAL, e-DJF1 17.9.2010, p. 267).

De igual sorte, no TRF 4ª Região, **"a veemência de indícios hábeis a caracterizar as empresas como integrantes do mesmo grupo econômico reflete situação apta a respaldar a autuação fiscal, ensejando a responsabilidade tributária solidária" (...). "A presunção juris tantum relativa à existência de grupo econômico pode ser rebatida mediante elementos capazes de fragilizar essa situação, a serem colacionados no âmbito de processo que comporte dilação probatória, o que não é o caso da execução fiscal, mormente no instante em que se ultima a constrição de bem"** (AG 200704000229873, Rel. Des. Fed. VÂNIA HACK DE ALMEIDA, D. E. 28.10.2009).

Nesse sentido, ainda, destaco alguns julgados:

**"EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIAS PASSÍVEIS DE CONHECIMENTO NESSA VIA: AQUELAS PASSÍVEIS DE CONHECIMENTO DE OFÍCIO PELO JUIZ E QUE NÃO DEMANDEM DILAÇÃO PROBATÓRIA. QUESTÃO DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO NO RESP 1.110.925/SP (DJe DE 04/05/2009), JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSE PRECEDENTE (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO"**

(STJ, AEDAG 200900992344, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascky, v.u., DJ 04/09/2009)

**" PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INADMISSIBILIDADE NOS CASOS EM QUE ALEGAÇÕES DEPENDAM DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECADÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO I - Hipótese em que não há como se aferir se houve a prescrição dos débitos em testilha, pois foram os mesmos constituídos após procedimento administrativo fiscal do qual o contribuinte foi notificado por edital, não tendo a ora agravante, contudo, trazido aos autos a data em que foi procedida tal notificação, data essa que seria o termo inicial para a contagem do prazo quinquenal previsto no CTN.**

**II - Ressalto, ainda, que, ante a ausência de referida data, inviabilizada se encontra, outrossim, a verificação da decadência alegada pela agravante.**

**III - Tenho entendido, consoante a Jurisprudência majoritária, que a objeção ou exceção pré-executiva constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis ex officio ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que a causa extintiva, impeditiva ou modificativa do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano.**

**IV - No caso em tela, observo que as demais alegações da agravante expendidas na objeção dependem de dilação probatória e impendem submissão ao contraditório para que se obtenham elementos de convicção.**

**V - Nesse passo, frise-se que a exceção de pré-executividade somente há de ser admitida quando é flagrante o pagamento ou a nulidade do título executivo ou da execução.**

**VI - Não é a hipótese dos autos, contudo, já que, consoante acima aludido, as alegações da executada necessariamente demandam dilação probatória, não se tratando de extinção evidente que possa ser declarada de ofício.**

**VII - Agravo de instrumento improvido."**

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, AG Nº 2008.03.00.025875-9, v.u., j. em 04/12/2008)

Prejudicado o pedido de reconsideração.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002094-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002094-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : GOIAS VALLE COM/ DE FRIOS E LATICINIOS LTDA  
ADVOGADO : WILLIAM ROBERTO DE PAIVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00032146120114036121 1 Vr TAUBATE/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação de rito ordinário com o fim de obter autorização para incluir os débitos autuados nos processos administrativos n. 10860.722126/2011-11 e 10860.722145/2011-69 no parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/2009, suspendendo-se a exigibilidade da cobrança fiscal, indeferiu a antecipação de tutela pleiteada.

O MM. Juiz justificou que os débitos apontados não podem ser incluídos no parcelamento mencionado em razão de serem remanescentes do programa Simples Nacional, bem como que o requerimento de adesão foi intempestivo.

A agravante alega, em síntese, que pretende a inclusão no referido parcelamento de tributos originados de IRPJ, PIS, COFINS e CSLL, e não somente dos decorrentes do Simples Nacional. Argumenta, ainda, que o pedido de parcelamento foi extemporâneo em razão da morosidade da própria fiscalização, que iniciou os procedimentos após o encerramento do prazo de adesão (30.11.2009). Aduz *periculum in mora* e pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial dos autos, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder o provimento antecipatório.

Isso porque a antecipação da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme os artigos 527, III, e 273 do CPC.

O parcelamento de débitos tributários é um benefício concedido ao contribuinte devedor que preenche determinados requisitos, sendo irrefragável que o deferimento da adesão, bem como a permanência no programa, implica o cumprimento das condições exigidas pela legislação pertinente.

Entendo que o inadimplemento tributário traz como penalidade a exclusão de microempresa ou empresa de pequeno porte do regime do Simples Nacional instituído pela Lei Complementar n. 123/06, de acordo com o que dispõe o seu artigo 30, II, e o artigo 17, V:

*Art. 30. A exclusão do Simples Nacional, mediante comunicação das microempresas ou das empresas de pequeno porte, dar-se-á: [...]*

*II - obrigatoriamente, quando elas incorrerem em qualquer das situações de vedação previstas nesta Lei Complementar; ou [...].*

*Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte: [...]*

*V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa; [...].*

Logo, não vislumbro a possibilidade de microempresa ou empresa de pequeno porte ser inscrita no programa de parcelamento previsto pela Lei n. 11.941/09 com a manutenção de recolhimento de acordo com o regime do Simples Nacional, dado que o inadimplemento ao pagamento de tributos em referido regime acarreta a respectiva exclusão.

No caso concreto, como bem registrou a MM. juíza *a quo*, "os referidos débitos referem-se ao SIMPLES (fl. 32) e o parcelamento instituído pela Lei n° 11.941/2009 não se estende aos débitos remanescentes do "SIMPLES NACIONAL" (LC n° 123/2006), pois (art. 1°) ele se limita aos débitos administrados pela SRFB e PGFN, incluídos os remanescentes do REFIS (Lei n° 9.964/2000), do PAES (Lei n° 10.684/2003), do PAEX (MP n° 303/2006) e do Parcelamento Convencional do INSS (art. 38 da Lei n° 8.212/91), além dos decorrentes do aproveitamento indevido de créditos do IPI."

Com efeito, os documentos dos autos revelam que a agravante é optante do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, o que afasta a possibilidade de inclusão dos débitos, independentemente da origem, no aludido parcelamento.

Ante o exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal.

Cumpra-se o artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, retornem-se os autos conclusos para inclusão em pauta.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002118-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002118-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : METALSIX COM/ E IND/ DE CONEXOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 98.05.08715-8 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Tendo em vista que houve citação no feito originário (fls. 21 destes autos), postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, em atenção ao princípio do contraditório.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002337-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002337-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : LUCIANO DOLJAK  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00493540920074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, indeferiu pedido de decretação de indisponibilidade de bens e direitos do executado Luciano Doljak.

Em síntese, a agravante sustenta que o artigo 185-A do CTN destina-se à autoridade judiciária, devendo esta decretar a indisponibilidade dos bens e comunicar sua decisão aos órgãos competentes. Alega, ademais, que foram esgotadas as diligências no sentido de localizar bens dos executados. Aduz que a manutenção da r.decisão agravada poderá acarretar-lhe lesão grave e de difícil reparação. Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o necessário. Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo suficientes as razões expendidas pela agravante para antecipar os efeitos da tutela recursal.

A respeito da indisponibilidade de bens e direitos de executado fiscal, deve ser observado o art. 185-A do Código Tributário Nacional, o qual permite referida medida apenas nos casos em que as diligências efetuadas não encontrarem bens penhoráveis do executado, nos termos seguintes:

*Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora*

no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005)

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005)

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005).

Com ressalvas devidas em virtude da natureza excepcional da medida, entendo possível referida indisponibilidade e consequente constrição de eventual bem ou direito encontrado. E assim decido tendo em conta que as garantias individuais, dentre as quais o sigilo bancário, não se revestem de caráter absoluto e não tutelam comportamentos contrários à boa-fé, conflitantes com o direito alheio.

No presente caso, vislumbro que o executado foi citado (fls. 14) e que as diligências determinadas no sentido de encontrar bens penhoráveis restaram todas negativas, impondo-se, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos da executada, nos termos do artigo *supra* colacionado.

Em sendo decretada a indisponibilidade de bens e direitos, a norma em comento dispõe que, seguidamente, o próprio Magistrado comunique os órgãos e/ou entidades que promovam transferência de bens e as autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, com a finalidade de tornar efetiva a medida determinada.

Assim já decidiu o Colendo Superior de Tribunal de Justiça, bem como este Egrégio Tribunal:

#### *PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. AMPLITUDE.*

1. Não viola o art. 185-A do CTN o acórdão que autoriza a expedição de ofício ao Bacen, ao Detran e ao Cartório Imobiliário do domicílio tributário do devedor.

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1.011.932/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 16.04.2009, DJe 06.05.2009).

#### *AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COMUNICAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS E DIREITOS DOS DEVEDORES AOS ÓRGÃOS RESPONSÁVEIS PELA TRANSFERÊNCIA DE BENS. ATO A SER EFETIVADO PELO R. JUÍZO A QUO. POSSIBILIDADE.*

1. Dispõe o art. 185, do CTN que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

2. No caso sub judice, trata-se de execução fiscal ajuizada em face de pessoa física que não foi localizado quando da citação (fls. 17), sendo posteriormente citado por edital (fls. 21); nesse passo, esgotados todos os meios para localizar o devedor e seus bens, a ora agravante pugnou pela decretação de indisponibilidade de bens e direitos deste, bem como a comunicação aos órgãos de registro de patrimônio, quais sejam: CVM, ANAC, CBLC, Capitania dos Portos, DENATRAN, Registro Geral de Imóveis (RGI), BACEN, BOVESPA e INPI (fls. 52/53).

3. O d. magistrado de origem acolheu o pedido de indisponibilidade de bens, indeferindo, contudo, a comunicação aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio; limitando-se a franquear o uso da cópia da decisão guerreada, de sorte que a própria agravante promova referida comunicação.

4. Ora, a comunicação da indisponibilidade dos bens do devedor aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio, a ser efetivada pelo Juízo encontra-se expressamente previsto no art. 185-A, do CTN, e, sua ausência não atende à finalidade do disposto em mencionado artigo, pois não atribui efetividade à medida tampouco dá publicidade ao ato.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AG 374.559, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 13.08.2009, DJF3 14.09.2009).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a indisponibilidade de bens do executado, comunicando-se a decisão aos órgãos e entidades mencionados às fls. 54 do feito originário.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003634-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003634-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro  
AGRAVADO : ROSANGELA DE FATIMA FERREIRA DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00130913620114036182 10F V<sub>r</sub> SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante que o mencionado dispositivo legal é dirigido especificamente para débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados e, mesmo nesses casos, somente com autorização ou requerimento do Procurador da Fazenda Nacional. Ressalta a súmula 452/STJ.

Prequestiona a matéria.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

*A priori*, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

*Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)*

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente

tem o interesse em promover a execução.

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*

No sentido da **necessidade de requerimento** da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

**EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.**

*Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.*

*(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator:*

*Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)*

Cumprido ressaltar que, o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, por sua vez, prevista no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supra citado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003678-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003678-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
AGRAVADO : ANA PAULA CORREIA ARAUJO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00500524420094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/04/2012 362/1144

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante que o mencionado dispositivo legal é dirigido especificamente para débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados e, mesmo nesses casos, somente com autorização ou requerimento do Procurador da Fazenda Nacional. Ressalta a súmula 452/STJ. Prequestiona a matéria.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

*A priori*, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

*Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)*

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*

No sentido da **necessidade de requerimento** da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

**EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.**

*Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no*

*sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida. (TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)*

Cumprido ressaltar que, o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, por sua vez, prevista no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supra citado. Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004005-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004005-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : PEIXE S/A  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE BRASIL DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05183691519984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Regularize a agravante as GRU (f. 58/9), indicando corretamente o número do feito pertinente, no prazo de 5 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Publique-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004129-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004129-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : SOCIL EVIALIS NUTRICAÇÃO ANIMAL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ADELMO DA SILVA EMERENCIANO  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DESCALVADO SP  
No. ORIG. : 07.00.00006-7 1 Vt DESCALVADO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou a suspensão do prosseguimento da demanda, sob o fundamento de que a matéria discutida entre as partes em mandado de segurança, prejudicial ao feito originário, é divergente nos Tribunais Superiores.

Em síntese, a agravante argumentou que, apesar de o parcelamento constar do rol taxativo do artigo 151 do CTN como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, a executada foi excluída de referido programa, razão pela qual deve prosseguir o andamento da execução fiscal originária. Aduziu que não foi proferida decisão no mandado de segurança que determinasse a suspensão da exigibilidade do crédito. Asseverou que a r.decisão agravada não atende ao mandamento constitucional que exige fundamentação devida para as decisões judiciais. Pleiteou atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

O provimento antecipatório foi parcialmente deferido, às fls. 465/465v.

Contraminuta apresentada pela agravada, às fls. 471/520.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em parcial confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Ao deferir parcialmente o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, manifestei-me no seguinte sentido:

*"Com a finalidade de se aferir a suspensão da exigibilidade do crédito, deve-se observar o art. 151, CTN, que dispõe:*

*'Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*I - moratória;*

*II - o depósito do seu montante integral;*

*III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

*IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.*

*V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)*

*VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.'*

*Dentre as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, verifica-se a adesão a programa de parcelamento. Todavia, com a exclusão do contribuinte de referido programa, o curso da execução fiscal deve ser retomado, situação que me parece corresponder ao caso dos autos.*

*Ademais, deve ser destacado que não vislumbro ter sido proferida qualquer decisão no bojo do mandado de segurança mencionado nos autos, o que poderia acarretar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário com fulcro no inciso IV do artigo 151 do CTN.*

*Entretanto, quanto ao pedido de designação imediata de datas para leilão, entendo que o respectivo exame acarretaria indevida supressão de instância jurisdicional.*

*Dessa forma, **DEFIRO PARCIALMENTE** a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso."*

Conforme se infere do acima exposto, o pedido da agravante foi analisado naquele momento e nada foi acrescentado ao processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se aludida fundamentação para o julgamento definitivo do recurso.

Destaco, ainda, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO EM VIRTUDE DO AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO CRÉDITO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO INTEGRAL. ART. 151 E 204 DO CTN. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. MULTA. ARTS. 600 E 601, DO CPC. SÚMULA 07/STJ. INCIDÊNCIA. CONEXÃO. AÇÃO ANULATÓRIA E EXECUÇÃO FISCAL. CONEXÃO. ART. 103 DO CPC. REGRA PROCESSUAL QUE EVITA A PROLAÇÃO DE DECISÕES INCONCILIÁVEIS.*

*1. Ação anulatória em que se discute: a) a extinção ou suspensão da execução fiscal em face da propositura de*

ação anulatória de débito fiscal; b) a caracterização de ato atentatório à dignidade da justiça, a justificar a incidência da multa prevista nos arts. 600 e 601, do CPC; e c) a conexão entre a execução fiscal e a ação anulatória do débito executado.

**2. O crédito tributário, posto privilegiado, ostenta a presunção de sua veracidade e legitimidade nos termos do art. 204 do Código Tributário Nacional, que dispõe: "A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída."**

**3. Decorrência lógica da referida presunção é a de que o crédito tributário só pode ter sua exigibilidade suspensa na ocorrência de uma das hipóteses estabelecidas no art. 151 do mesmo diploma legal.**

4. Deveras, o ajuizamento de ação anulatória de débito fiscal, desacompanhada de depósito no montante integral, não tem o condão de suspender o curso de execução fiscal já proposta (Precedentes: REsp n.º 216.318/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 07/11/2005; REsp n.º 747.389/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 19/09/2005; REsp n.º 764.612/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ de 12/09/2005; AgRg no AG n.º 606.886/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 10/04/2005; e REsp n.º 677.741/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 07/03/2005).

5. Consignando o aresto recorrido que "insiste a executada em renovar pleitos que, anteriormente, já tinham sido rechaçados, retardando, com essa atitude, a regular continuidade da execução, pois a cada petição atravessada, que se diga, não lançavam teses novas à defesa, restava desencadeada uma sucessão de atos que culminariam com a reapreciação judicial ratificando posicionamento passado" sendo certo que caracterizado ato atentatório a dignidade da justiça a justificar a aplicação da multa prevista nos arts. 600 e 601, do CPC, a revisão de referido posicionamento implicaria no reexame de matéria fático-probatória, insindicável pelo E. STJ, em se de recurso especial (Precedente: RESP n.º 877431 / SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 07.12.2006)

6. In casu, referidos pleitos cingiam-se à suspensão da execução sem realização de depósito.

7. Dispõe a lei processual, como regra geral, que é título executivo extrajudicial a certidão de dívida ativa da Fazenda Pública da União, Estado, Distrito Federal, Território e Município, correspondente aos créditos inscritos na forma da lei (art. 585, VI, do CPC).

8. Acrescenta, por oportuno que a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução (§ 1º, do 585, VI, do CPC).

9. A finalidade da regra é não impedir a execução calcada em título da dívida líquida e certa pelo simples fato da propositura da ação de cognição, cujo escopo temerário pode ser o de obstar o processo satisfativo desmoralizando a força executória do título executivo.

10. À luz do preceito e na sua exegese teleológica, colhe-se que a recíproca não é verdadeira; vale dizer: proposta a execução, torna-se despicienda e, portanto, falece interesse de agir a propositura de ação declaratória, porquanto os embargos cumprem os desígnios de eventual ação autônoma.

11. Conciliando-se os preceitos, tem-se que, precedendo a ação anulatória a execução, aquela passa a exercer perante esta inegável influência prejudicial a recomendar o simultaneus processus, posto conexas pela prejudicialidade, forma expressiva de conexão a recomendar a reunião das ações, como expediente apto a evitar decisões inconciliáveis.

12. In casu, a ação anulatória foi ajuizada em 22.03.2001 (fl. 45) e a execução foi proposta na data de 20.07.2001 (fl. 29)

13. O juízo único é o que guarda a mais significativa competência funcional para verificar a verossimilhança do alegado na ação de conhecimento e permitir pros siga o processo satisfativo ou se suspenda o mesmo.

14. Refoge à razoabilidade permitir que a ação anulatória do débito caminhe isoladamente da execução calcada na obrigação que se quer nulificar, por isso que, exitosa a ação de conhecimento, o seu resultado pode frustrar-se diante de execução já ultimada.

15. Deveras, na sessão de 21 de março de 2006, a Primeira Turma, nos autos do AgRg no REsp 802683/RS, assentou o entendimento de que "a suspensão do processo executivo fiscal depende de garantia do juízo, nos termos do art. 151 do CTN, o que impede que se entenda como regra a suspensão do feito executivo em face do trâmite concorrente de demanda anulatória de débito fiscal. Precedentes: REsp n.º 763.413/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 07/11/2005 e REsp n.º 764.612/SP, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 12/09/2005". (AgRg no REsp 802683/RS, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ de 10.04.2006).

16. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta parte, provido para reconhecer a existência de conexão entre a execução fiscal e a ação anulatória do débito executado e determinar a reunião das ações no Juízo Federal.

(STJ, Primeira Turma, REsp 758.270/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 08.05.2007, DJU 04.06.2007, p. 307).

Por fim, saliento que a informação trazida pela parte agravada, no sentido de que teria sido feito novo pedido de parcelamento, não tem o condão de modificar o presente julgado, tendo em vista a devolutividade estrita dos recursos de agravo.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em parcial confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004767-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004767-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : PADMA IND/ DE ALIMENTOS S/A - em recuperação judicial  
ADVOGADO : ENZO ALFREDO PELEGRINA MEGOZZI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00016178620124036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PADMA IND/ DE ALIMENTOS S/A - em recuperação judicial, em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar para determinar à autoridade impetrada que conclua em 10 (dez) dias a análise dos Pedidos de Restituição n.s 33972.27379.301210.1.5.11-5111, 16927.84610.301210.1.5.10-2139, 07890.73353.301210.1.5.11-0493 e 29061.33346.301210.1.5.10-0400, estabelecendo que os demais requerimentos constantes às fls. 03/06 deverão ser analisados no prazo de fixado pela Lei n. 11.457/2007 (360 dias), contado a partir dos respectivos protocolos.

O MM. Juiz *a quo* indeferiu o pedido que visava obter determinação para que a autoridade coatora ficasse impedida de indeferir os pedidos de ressarcimento de PIS e COFINS, decorrentes da apuração não-cumulativa, utilizando como fundamento para o indeferimento o fato de que tais créditos também são objeto da discussão judicial travada nos Mandados de Segurança n. 0012800-25.2010.4.03.6100 e 0023782-06.2007.4.03.6100. Sustenta a agravante que transmitiu diversos pedidos eletrônicos de ressarcimento de créditos de PIS e COFINS decorrentes da apuração não-cumulativa prevista nas Leis n.s 10.637/2002 e 10.833/2003, sendo que, no julgamento de um desses pedidos (PER/DCOMP n. 34769.35516.081110.1.1.10-0440), a autoridade administrativa, tendo em vista o disposto no art. 28, § 3º, da Instrução Normativa RFB n. 900/2008, indeferiu o ressarcimento sob o argumento de que os créditos pleiteados administrativamente seriam ilíquidos porque discutidos nos supracitados mandados de segurança (nos quais se pretende a declaração do direito da recorrente à exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o aproveitamento de créditos dessas contribuições referentes às despesas com frete no transporte de mercadorias entre seus próprios estabelecimentos). Alega, ainda, que essa decisão administrativa é ilegal, uma vez que baseada em pressuposto fático inexistente, qual seja, o de que as discussões travadas nos aludidos *mandamus* poderiam interferir no valor dos créditos cuja restituição era pleiteada naquele PER/DCOMP. Aduz que, a prevalecer a decisão prolatada no aludido PER/DCOMP, nenhum contribuinte que discute judicialmente alguma questão relativa ao PIS e à COFINS poderá requerer a compensação de créditos reconhecidos por lei, em decorrência do regime de apuração não-cumulativa, o que é ilegal.

Dessa forma, sustenta que esse entendimento ilegal não pode ser utilizado pela agravada para indeferir os pedidos de ressarcimento relacionados nas razões do mandado de segurança subjacente, razão pela qual, em caráter preventivo, pretende a obtenção de provimento que impeça a Administração Fazendária de adotar essa fundamentação nas próximas decisões a serem proferidas nos PER/DCOMPs *sub judice*, ressaltando competir ao Poder Judiciário o controle da legalidade dos atos administrativos.

Repisando o caráter preventivo da antecipação da tutela recursal postulada, requer a reforma da decisão objurgada a fim de que *"a agravada ou quem lhe faça as vezes, fique impedida de indeferir os pedidos de ressarcimento dos créditos de PIS e COFINS decorrentes da apuração não-cumulativa da Agravante e relacionados na tabela do item '9' das presentes razões recursais, sob a alegação de que tais créditos também são objeto de discussão judicial travada no Mandado de Segurança n. 0023782-06.2007.4.03.6100, em trâmite na 16ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo -SP e no Mandado de Segurança n. 0012800-25.2010.4.03.6100, em trâmite na 14ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo -SP"* (fls. 19/20).

Ao final, pugna pelo provimento do recurso, confirmando-se a antecipação da tutela recursal.

**Decido.**

O presente recurso não merece prosperar.

Com efeito, pretende a recorrente obter um provimento jurisdicional que impeça a adoção, na análise dos pedidos de restituição de crédito referidos, de fundamentação reputada ilegal e já utilizada anteriormente pela autoridade administrativa em outro pedido de ressarcimento de créditos.

Ocorre que ao Poder Judiciário é vedado interferir preventivamente na atuação administrativa e no poder discricionário a ela inerente, sendo inviável, portanto, a obtenção de uma ordem judicial que imponha limites aos fundamentos que servirão de supedâneo à apreciação, pela autoridade competente, dos pedidos de ressarcimento apresentados pela ora agravante.

Note-se que, no caso em análise, ainda não existe decisão administrativa acerca da restituição pleiteada pela recorrente, não havendo, portanto, ato administrativo a ser submetido ao controle jurisdicional, o qual, em regra, é exercido *a posteriori*, ou seja, depois da edição do ato, quando é feito o controle de legalidade em sentido amplo, abrangendo o respeito à lei e aos princípios constitucionais.

Neste sentido, como bem ressaltado pelo MM. Juiz *a quo*, caso a autoridade coatora indefira os pedidos de ressarcimento de créditos de PIS e COFINS de forma ilegal, a recorrente pode adotar as medidas judiciais cabíveis para a defesa de seu direito (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005044-58.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.005044-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS  
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA  
AGRAVADO : HELENA VICTORIO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00022784619904036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, deixou de receber o recurso de apelação do ora agravante, por não ter o valor da causa atingido a alçada.

Em síntese, o agravante alega que não há uma definição clara na legislação acerca do valor de alçada, razão por que interpôs recurso de apelação dentro do prazo em que poderiam ser interpostos os embargos infringentes.

Requer, assim, caso não seja admitida a apelação, que seja aplicado o princípio da fungibilidade, recebendo-se o recurso como embargos infringentes. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557, *caput*, do CPC, dado que manifestamente improcedente.

De acordo com o art. 34 da Lei n. 6.830/80, das sentenças de primeira instância proferidas em execuções fiscais que tenham o valor do débito igual ou inferior a 50 (cinquenta) OTNs, o que perfaz, sucessivamente, 308,50 BTNs ou 283,43 UFIRs, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

Destaco, outrossim, lição de Leandro Paulsen, René Bergmann Ávila e Ingrid Schoroder Sliwka, na obra "Direito Processual Tributário", editora Livraria do Advogado, 6ª edição, página 419:

*Nas causas que não atingirem a alçada, a insurgência contra a sentença deve ser manifestada através de*

*Embargos infringentes a serem conhecidos e julgados pelo próprio juiz prolator da sentença. Não há, para tais ações, duplo grau de jurisdição ordinário. Assim, não haverá lugar para recurso de apelação, nem para reexame necessário.*

No caso concreto, o valor do débito executado era inferior ao valor de alçada, de forma que a r. sentença dispôs expressamente que estaria sujeita, apenas, a embargos infringentes.

Em casos semelhantes, assim se manifestou a jurisprudência pátria:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA EXECUÇÃO INFERIOR A 50 ORTN. DESCABIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO. ART. 34 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL.*

*1. O recurso de apelação, na execução fiscal, somente é admissível se o valor da dívida, monetariamente atualizada, for superior ao teto de 50 (cinquenta) ORTN's, fixado para efeito de alçada recursal.*

*2. As sentenças de primeiro grau proferidas em execuções de pequeno valor desafiam os recursos consistentes nos embargos infringentes e nos embargos de declaração. Precedentes: AG 957.728/PR, rel. Min. Denise Arruda, DJ 01.02.2008; AG N° 951.362/PR, rela. Min. Eliana Calmon, DJ. 18.12.2007; RESP 887.272/SP, rel. Min. Humberto Martins, DJ 28.03.2007; RESP 413667/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ 13/05/2002.*

*3. Incidência do enunciado sumular n.º 83 deste Superior Tribunal de Justiça, verbis: 'Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida'.*

*4. O verbete n.º 83 da Súmula desta Corte aplica-se ao recurso especial arrematado na alínea 'a' quando o acórdão recorrido se afinar à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: AgRg no AG 507707/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ de 02.02.2004; AgRg no AG 723758/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, DJ de 02.05.2006)*

*5. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, Primeira Turma, AgRg no AI 927966, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 03.04.2008, DJe 05.05.2008).*

*EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO. VALOR INFERIOR À 50 ORTN. APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. ARTIGO 34 DA LEI 6.830/80.*

*1. Em julgados desta Corte encontram-se os valores correspondentes a 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 283,43 UFIR.*

*2. Considerando que à época da extinção da UFIR, a correspondência com a moeda corrente (real) perfazia o montante de R\$ 301,60 (283,43 x 1,0641) e que a execução proposta cobra valor de R\$ 135,88, verifica-se não ultrapassado o valor de alçada imposto pela lei.*

*3. Apelação não conhecida.*

*(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1333467, Rel. Desembargador Federal Nery Júnior, j. 16.10.2008, DJF3 08.12.2009).*

No que diz respeito à aplicação do princípio da fungibilidade, entendo inadequado à hipótese, por se tratar de erro grosseiro a interposição de apelação.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 13/STJ. FUNGIBILIDADE RECURSAL. VALOR INFERIOR A 50 ORTN. RECURSO DE APELAÇÃO.*

*INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. VIGÊNCIA DO ART. 34, DA LEF. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão do*

*Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais que, ao negar provimento ao agravo interno, entendeu que, nos autos de embargos à execução, o recurso cabível seriam os embargos infringentes e não recurso de apelação, em face do valor da causa. 2. Quando o paradigma utilizado para comprovar o invocado dissídio jurisprudencial é oriundo do mesmo Tribunal prolator do acórdão recorrido, é de rigor a aplicação da Súmula 13/STJ, segundo a qual: "A divergência entre julgados do mesmo tribunal não enseja recurso especial". 3. A interposição de*

*recurso diverso do previsto em lei específica não configura dúvida objetiva capaz de atrair a incidência do Princípio da Fungibilidade Recursal. 4. Das sentenças de primeira instância proferidas em Execuções de valor igual ou inferior a 50 ORTNs só se admitirão embargos infringentes e de Declaração, nos termos do art. 34, da Lei 6.830/80. 5. O reexame do suporte fático-probatório da demanda é inviável em sede de recurso especial, consoante o disposto no enunciado sumular 7/STJ. 6. embargos de declaração recebidos sob a forma de agravo regimental, para negar provimento à insurgência.*

*(STJ, EDRESP 200802560397, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE DATA:26/03/2010).*

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, caput,

do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.  
Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.  
Int.

São Paulo, 10 de abril de 2012.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005404-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005404-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : HAJERMAQ YOSHITA COM/ E MANUTENCAO LTDA  
ADVOGADO : CARLOS SOARES ANTUNES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP  
No. ORIG. : 10.00.00093-0 A Vr SUZANO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade fundada na alegação de inconstitucionalidade da base de cálculo do tributo cobrado, por entender que a matéria deduzida demandaria dilação probatória.

A agravante alega, em síntese, que as matérias objeto da exceção de pré-executividade são passíveis de serem reconhecidas de plano pelo juízo, não havendo necessidade de dilação probatória. Argumenta que a execução fiscal é embasada em título desprovido de liquidez, certeza e exigibilidade, visto que nele estão representados valores de contribuição ao PIS e de COFINS sobre receitas que não compõem o faturamento, com base no art. 3º, §1º, da Lei n. 9.718/98, dispositivo declarado inconstitucional pelo C. Supremo Tribunal Federal. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Observo que a exceção de pré-executividade, meio excepcionalíssimo de defesa, criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e que não enseja a dilação probatória, hipótese diversa da presente, vez que as argumentações da agravante não podem ser aferidas de plano, pois o tributo objeto da CDA não deixou de existir e eventual mudança do valor a ser exigido não pode ser apreciada em sede de exceção de pré-executividade, devendo ser arguida em embargos à execução fiscal.

Nesses termos, confira-se o precedente desta E. Corte:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI N.º 1.025/69. LEGALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DO §1º, DO ART. 3º, DA LEI Nº 9.718/98. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.*

*1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.*

*2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.*

*3. É certo que a Certidão da Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, todavia, nem sempre as informações nela contidas são suficientes à apreciação das questões suscitadas pela executada em exceção de*

*pré-executividade.*

**4. No caso vertente, as questões suscitadas pela agravante se referem ao cabimento do encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/69, bem como a inconstitucionalidade do §1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98, que serviu de fundamento para a apuração dos débitos cobrados, situações que, segundo alega, maculam a liquidez e certeza do título executivo, pelo que a execução fiscal deveria ser extinta.**

**5. O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69, e legislação posterior, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, quando os embargos forem julgados improcedentes.**

**6. A alegação de inconstitucionalidade do §1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98, não comporta discussão em sede de exceção de pré-executividade, devendo o exame ser realizado em sede de embargos que possuem cognição ampla.**

**7. Na hipótese em comento, o crédito foi constituído mediante declaração do próprio contribuinte, conforme se verifica da certidão de dívida ativa acostada aos autos. Não há como aferir de plano, somente pela referência da legislação aplicável ao PIS e à COFINS, qual teria sido o critério para determinação da base de cálculo no caso concreto.**

**8. Não vislumbro a ocorrência de nulidade aferível de plano, de sorte a fulminar o título executivo extrajudicial.**

**9. Agravo de instrumento improvido.**

*(AI 200803000388280, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 09/02/2011).*

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006223-27.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.006223-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
PROCURADOR : ELLEN LIMA DOS ANJOS  
AGRAVADO : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA NORTE S/A  
ADVOGADO : FABIANA KELLY ATALLAH e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00008055320124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à concessão parcial de liminar, em mandado de segurança, para suspensão da exigibilidade da multa referente ao AI 431940-D, PA 02010.001946/2006-01, até o julgamento definitivo da ação, tendo em vista o parcelamento instituído pelo artigo 65 da Lei 12.249/2010 (f. 24/6).

Alegou, em suma, que: **(1)** o parcelamento somente poderia abranger dívidas vencidas até 30/11/2008, nos termos do § 2º do artigo 65 da Lei 12.249/2010; **(2)** "as dívidas para com o IBAMA só são consideradas vencidas após o julgamento definitivo do auto de infração" (f. 04v.); **(3)** tendo em vista que a multa imposta à agravada foi objeto de impugnação e recurso administrativos, não se pode considerá-la vencida, para efeitos de inclusão no parcelamento da Lei 12.249/2010; **(4)** "a CGCOB, Coordenação-Geral de Cobrança e Recuperação de Créditos, com fulcro no artigo 4º da Lei 8.005/90 e artigo 37 da Lei 10.522/02, concluiu que a intenção do legislador foi considerar como vencidas as dívidas do IBAMA após o encerramento do processo administrativo punitivo", pois "os encargos legais apenas passam a incidir após o vencimento do prazo para pagamento da multa imposta por decisão irrecurável, diferente do que ocorre, por exemplo, com os créditos devidos ao Banco Central, onde os encargos são calculados a partir da notificação de indeferimento da defesa em primeira instância administrativa

e a exigibilidade da multa e dos encargos fica suspensa enquanto não apreciado o recurso hierárquico" (f. 04v.); (5) o valor da multa constante do auto de infração não é válido para os fins do artigo 65 da Lei 12.249/2010, pois só será confirmado ou não após a conclusão da fase instrutória, de acordo com os artigos 4º e 112 da IN 14/2009, e, ainda que seja paga no prazo previsto no auto de infração, a multa será julgada e poderá ter o valor alterado; (6) o próprio fundamento legal pode ser retificado, na sistemática do Decreto 6.514/2008; (7) no caso, o julgamento do auto de infração ocorreu antes de 22/07/2008, havendo possibilidade de eventual agravamento por reincidência, na forma do artigo 142 do Decreto 6.514/2008; e (8) o débito "não se enquadra no conceito do artigo 1º, § 1º, da Portaria AGU 1.197/10 que traz como débitos não constituídos aqueles que ainda no curso do processo administrativo já tenham a definição do fundamento legal e do sujeito passivo" (f. 05v.).  
DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.  
Com efeito, a Lei 12.249/2010 assim estabeleceu:

**Art. 65. Poderão ser pagos ou parcelados, em até 180 (cento e oitenta) meses, nas condições desta Lei, os débitos administrados pelas autarquias e fundações públicas federais e os débitos de qualquer natureza, tributários ou não tributários, com a Procuradoria-Geral Federal.**

**§ 1º O disposto neste artigo aplica-se aos créditos constituídos ou não, inscritos ou não como dívida ativa das autarquias e fundações, mesmo em fase de execução fiscal já ajuizada.**

**§ 2º Para os fins do disposto no caput deste artigo, poderão ser pagas ou parceladas as dívidas vencidas até 30 de novembro de 2008, de pessoas físicas ou jurídicas, consolidadas pelo sujeito passivo, com exigibilidade suspensa ou não, inscritas ou não em dívida ativa, consideradas isoladamente, mesmo em fase de execução fiscal já ajuizada, assim considerados:**

**I - os débitos de qualquer natureza, tributários ou não, inscritos em dívida ativa no âmbito da Procuradoria-Geral Federal e os que não estejam inscritos em dívida ativa perante as autarquias e fundações públicas federais;**

**II - os demais débitos de qualquer natureza, tributários ou não, com as autarquias e fundações.**  
(...)"

A Portaria AGU 1.197, de 13/08/2010, ao regulamentar o parcelamento da Lei 12.249/2010, dispôs:

**"Art. 1º Os créditos administrados pelas autarquias e fundações públicas federais, de qualquer natureza, tributários ou não tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, com exigibilidade suspensa ou não, vencidos até 30 de novembro de 2008, mesmo em fase de execução fiscal já ajuizada, poderão ser pagos ou parcelados da seguinte forma:**

(...)

**§ 1º Entende-se por créditos constituídos aqueles apurados e consolidados por meio de regular processo administrativo em que não seja mais cabível qualquer recurso administrativo, e por créditos não constituídos aqueles que ainda no curso do processo administrativo já tenham a definição do fundamento legal e do sujeito passivo, bem como a apuração do montante devido.**

(...)"

**Na espécie**, o AI 431940-D, lavrado contra Ferronorte S/A Ferrovias Norte Brasil, sucedida por ALL - América Latina Logística Malha Norte S/A, aplicou multa administrativa no valor de R\$ 1.345.500,00, por infração aos artigos 70 e 72, II, da Lei 9.605/98 e artigos 2º, III, e 28 do Decreto 3.179/99, sendo fixado o prazo de 20 dias para defesa ou pagamento, com vencimento em **30/08/2008** (f. 33). Apresentada defesa administrativa (f. 62/82), foi mantido o auto de infração em 11/01/2008 (f. 247). A agravada interpôs recurso (f. 253/65), o qual foi indeferido em 30/11/2010 (f. 310).

Em 17/12/2010, a agravante formalizou sua desistência da discussão do débito, renunciando ao direito em que se funda a pretensão, para fins de adesão ao parcelamento instituído pela Lei 12.249/2010 (f. 313/5). O requerimento de parcelamento foi protocolizado em 20/12/2010 (f. 318/21), sendo recolhida a primeira parcela, no valor de R\$ 100,00, em 17/12/2010 (f. 322). Houve reiteração do pedido em 27/01/2011 (f. 386/9).

Em 07/02/2011, foi elaborado parecer pelo deferimento do pedido, sendo o processo encaminhado à CGCOB, para as providências do "parágrafo III do artigo 8º da Portaria nº 1.197/2010" (f. 392/4).

Diante da indicação do SICAFI de que não existiriam débitos parceláveis pela Lei 12.249/2010 (f. 430), houve novo parecer da Procuradoria Federal-IBAMA, quanto à possibilidade do parcelamento (f. 438/40).

Encaminhado o processo à Coordenação Nacional de Estudos e Pareceres, adotou-se entendimento no sentido de que os débitos do IBAMA somente são considerados vencidos após o julgamento definitivo do auto de infração (f. 441/2), posicionamento que foi acompanhado pela Procuradora-Chefe Nacional do IBAMA em 06/09/2011 (f. 449).

Considerando que a Lei 12.249/2010 não estabeleceu qualquer ressalva quanto ao vencimento dos débitos do IBAMA, prevendo a Portaria AGU 1.197, de 13/08/2010, a possibilidade de parcelamento, inclusive, dos débitos não constituídos, com processo administrativo em curso, sem exceção alguma ao IBAMA, verifica-se a manifesta falta de plausibilidade do recurso.

A alegação de que, apenas por haver possibilidade de eventual alteração do fundamento do auto de infração, após o julgamento da impugnação e recurso administrativos, a multa não poderia ser enquadrada nem mesmo como débito ainda não constituído, para os fins da Portaria AGU 1.197, de 13/08/2010, representa interpretação restritiva à aplicação da Lei 12.249/2010, para vedar o parcelamento de débitos do IBAMA, pendentes de constituição definitiva, o que afronta princípios básicos da função administrativa, em especial a própria legalidade dos seus atos.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006279-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006279-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro  
AGRAVADO : PRE PORT SERVICOS POSTAIS LTDA  
ADVOGADO : SILVIA HELENA SCHECHTMANN e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00014151220124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT em face de decisão que, em ação ordinária ajuizada para o fim de declarar a nulidade da carta de descredenciamento CT/SGRT/SUGRA/GERAT/DR/SPM 9.01293/2011, concedeu a tutela antecipada para determinar que a ré se abstenha de: a) extinguir o contrato de franquia n. 2803/95, permanecendo este vigente, nos termos firmados entre as partes, até o julgamento definitivo do recurso interposto pela autora, às fls. 116/132 dos autos originários; b) enviar correspondências aos clientes da ACF Campanário mencionando a decisão de descredenciamento ou fechamento da agência franqueada; e c) adotar qualquer providência que interfira na regular execução do contrato de franquia postal.

Verifica-se, contudo, da análise dos autos, que não juntou a agravante peça essencial à instrução do agravo, especificamente, **cópia integral** da decisão ora atacada (art. 525, I, do CPC).

Com efeito, a decisão agravada foi proferida a fls. 920/922 dos autos principais (fls. 947/949 do presente recurso), não tendo a recorrente instruído o presente recurso com cópia do verso das folhas 920 e 921 daqueles autos, sendo impossível aferir os motivos principais do *decisum*. Portanto, impõe-se o não conhecimento do presente recurso. Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DA ÍNTEGRA DA DECISÃO AGRAVADA.*

*Impossibilidade de afastar a necessária verificação, feita por este Tribunal, da regularidade formal do recurso. Peça de traslado obrigatório, nos termos da nova redação dada ao art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil. Agravo regimental desprovido."*

*(AGA n. 562569, Terceira Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 30/11/2004, v.u., DJ. 1/2/2005)*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006714-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006714-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : PANAMERICANA CONSTRUTORA E IMOBILIARIA S/A  
ADVOGADO : RODRIGO LEITE DE BARROS ZANIN e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00225086520114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação de rito ordinário objetivando a nulidade de débito fiscal, deferiu a antecipação de tutela requerida, "determinando a suspensão do crédito oriundo da CDA 80611085126-96, com a imediata expedição da Certidão Positiva com efeitos de Negativa, desde que inexistam outros óbices, até ulterior decisão deste Juízo."

Alega a agravante, em síntese, que o débito em questão foi regularmente apurado no processo administrativo n. 12.517.000738/2011-33, não tendo havido prescrição e sendo legítimo o lançamento. Requer a concessão de efeito suspensivo e, por fim, a reforma da decisão recorrida.

É o relatório.

Decido.

A sistemática do agravo de instrumento vem sendo objeto de sucessivas alterações pelo legislador pátrio, todas elas impelidas pela necessidade premente de descongestionar as instâncias revisionais, permitindo-se, dessarte, o célere exame dos recursos dotados de devolutividade plena - notadamente apelações - de forma a cumprir-se a contento o dever do Estado-juiz de pacificação social.

Não por acaso, a partir da reforma introduzida no CPC pela Lei n. 10.352/2001, restou consagrada de maneira definitiva a excepcionalidade do agravo pela via de instrumento, o que somente há de se admitir, na letra do art. 527, inciso II, nos casos de provisão jurisdicional de urgência, de evidente perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, ou ainda na hipótese de inadmissão de apelação ou de decisão relativa aos efeitos em que o apelo é recebido. Ausentes os pressupostos autorizadores do manejo do agravo na forma instrumental, impõe-se, *ex vi legis*, a conversão do recurso para a forma retida, de modo a ser apreciada a questão agravada quando do exame do recurso principal a ser submetido oportunamente ao crivo da Corte.

Convém ressaltar que tal orientação ganhou força com o advento da Lei n. 11.187/2005, que veio para subtrair a discricionariedade antes conferida ao relator no que tange à conversão do agravo de instrumento em retido.

Doravante, ausentes os pressupostos de admissão do agravo de instrumento, a conversão do agravo em retido é medida que se impõe, em decisão monocrática, ademais, irrecorrível.

Assim, estabelecidas tais premissas, verifico que *in casu* não se me afiguram presentes as circunstâncias legais que autorizam o manejo do agravo na forma de instrumento, sendo caso, portanto, de conversão da medida intentada para a modalidade retida. Não há irreparabilidade ou urgência a justificar a via excepcional preferida pela parte, cabendo na espécie a postergação da análise da matéria agravada à ocasião do julgamento do recurso principal, se o caso.

Nesses termos, assim já se manifestou esta Egrégia Terceira Turma:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO CONTRA DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ARTIGO 527, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTOS E EVIDÊNCIAS CONCRETAS DA EXIGÊNCIA DE PROVISÃO JURISDICIONAL DE URGÊNCIA OU DE PERIGO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL OU INCERTA*

**REPARAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Caso em que, com base na legislação vigente, a decisão, ora agravada, à luz do caso concreto, identificou tanto os requisitos permissivos, como a inexistência de impedimento legal, à retenção do agravo de instrumento.

2. O agravo de instrumento -- como agora, igualmente, o agravo inominado --, não deduziu fundamentação, e tampouco prova, específica de periculum in mora, para justificar a tramitação do recurso como interposto. O ônus da alegação e da prova quanto a requisitos de admissibilidade do recurso, assim como para o deferimento de antecipação de tutela, é da agravante, não sendo possível presumir o "perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação", porque este, na essência, tem vinculação, pela sua própria natureza jurídica, com dados e fatos da realidade da agravante.

3. A impugnação, objeto deste agravo inominado, no que concerne ao periculum in mora, vem fundada em danos abstratos e genéricos, e sem qualquer enfoque ou dado individual, concreto, material e específico, devidamente demonstrado, a impedir, pois, que sejam elididos os motivos determinantes da retenção: caso em que a manutenção da decisão proferida na origem, mesmo desde a interposição do agravo de instrumento, não foi capaz de gerar, à míngua de prova, risco e, menos ainda, lesão grave e de difícil ou incerta reparação. [...] (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 227.142/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10.07.2008, DJF3 22.07.08).

Ante o exposto, com fulcro no art. 527, II, do CPC, determino a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, com a baixa dos autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007032-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007032-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : PEDRO ALVARO SALVADOR  
ADVOGADO : LUIS ANTONIO ALBIERO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : BIONAVE IND/ E COM/ DE PRODUTOS ESPECIAIS PARA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 06.00.00024-1 A Vr AMERICANA/SP

Desistência

Vistos, etc.

Homologo o pedido de desistência do recurso interposto (f. 104), para que produza seus regulares efeitos, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Publique-se e, oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem para as deliberações pertinentes.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007187-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007187-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : PAULO ROBERTO JULIAO DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCELO SILVA MASSUKADO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO SEBASTIAO SP  
No. ORIG. : 12.00.00000-4 A Vr SAO SEBASTIAO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que recebeu os embargos à execução fiscal, sem lhes atribuir efeito suspensivo, por não estar a execução plenamente garantida.

Narra o agravante que, citado, ofereceu bem imóvel de sua propriedade à penhora, nos termos do art. 9º, III, Lei nº 6.830/80, acompanhado da cópia de escritura pública, avaliado aproximadamente R\$ 500.000,00, objetivando a garantia do juízo, cujo débito atinge a cifra de R\$ 294.514,09.

Requerida pela exeqüente, o recorrente deixou de apresentar a matrícula atualizada do imóvel, sob o argumento de que se trata de posse mansa e pacífica, como usualmente ocorre em Ilhabela/SP, inexistindo, portanto, matrícula em seu nome.

Não obstante, a ora agravada requereu e foi deferido pelo Juízo de origem a constrição de dois veículos automotores. Lavrou-se o auto de penhora, oportunizando a oposição dos embargos, que, ao contrário do recente entendimento jurisprudencial, especialmente o externado pelo STJ, foram recebidos sem o efeito suspensivo.

Alega que a decisão agravada encontra-se contrária à lei, doutrina e jurisprudência.

Argumenta que a execução fiscal é regida pela Lei nº 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo CPC.

Embora a LEF não tenha expressamente se referido à concessão de efeito suspensivo aos embargos, basta a leitura atenta dos artigos 18, 19, 24, I e 32, § 2º para que se verifique que existe regulação própria, através do qual tal efeito decorre da simples oposição dos embargos, precedidos de penhora.

Ressalta o disposto no art. 16, LEF.

Destacou que ofereceu bem imóvel à penhora em valor superior ao débito, sendo, entretanto, recusado pela exeqüente.

Assevera que, se mantida a decisão agravada, a execução fiscal se transformará em confisco e que não pode ser prejudicado pela recusa da Fazenda Nacional.

Acrescenta que, conforme destacado nos embargos, tanto a jurisprudência do STJ, como do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Ministério da Fazenda entendem que não existe renda a justificar a cobrança do imposto reclamado pela agravada.

Sustenta que, não obstante a Lei nº 11.382/2006 tenha trazido celeridade ao processo executivo, tratando-se de execuções fiscais, nas quais o título executivo é constituído unilateralmente e defesa (à exceção da objeção de pré-executividade) somente é possível após a garantia do juízo, deve-se atentar à necessidade de preservação das garantias do executado, como ampla defesa e devido processo legal.

A manutenção da decisão agravada permitirá o prosseguimento da execução, como lançamento do nome do recorrente no rol de inadimplentes e a expropriação de seus bens, embora taxativamente comprovado que indevida a cobrança do imposto de renda.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A jurisprudência já se manifestou a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo, afirmando que o art. 739-A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, nº 6.830/80, não disciplinou o tema.

Assim, os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no § 1º do art. 739A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de relatoria do Desembargador Federal Nery Júnior). Dispõe o § 1º do art. 739A do Código de Processo Civil:

*"O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."*

Para que os embargos recebam efeito suspensivo, então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do

embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos: garantia suficiente da execução ; relevância dos fundamentos dos embargos ; e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação.

Exige-se, portanto, a presença **cumulativa** dos requisitos elencados no art. 739-A , §1º, CPC, para que sejam dotados de efeito suspensivo os embargos à execução.

Já decidiu esta Terceira Turma nesse sentido, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.042295-3:

*AGRAVO INOMINADO - embargos À execução FISCAL - efeito suspensivo - ART. 739-A , CPC - requisitos cumulativos - DANO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO - NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO. 1. A jurisprudência já se manifestou, outrossim, a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo , afirmando que o art. 739A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, de nº 6.830/80, não disciplinou o tema. 2. Os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo , podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no § 1º do art. 739A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de minha relatoria). 3. Para que os embargos recebam efeito suspensivo , então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos cumulativamente : garantia suficiente da execução ; relevância dos fundamentos dos embargos ; e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação. 4. Neste caso, não restou demonstrado o grave dano de difícil ou incerta reparação a que a embargante se submeteria, na hipótese de pros seguimento da execução fiscal, não sendo suficiente o argumento de submeter-se ao sistema de precatórios. 5. Ante todo o exposto, inaceitável a atribuição de efeito suspensivo aos embargos opostos. 6. Agravo inominado improvido. (TRF 3ª Região, AI 200903000422953, Relator Nery Júnior, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:26/04/2010). Ou, ainda, como entendo o Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSUAL CIVIL. embargos À execução FISCAL. efeito suspensivo . LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. "DIÁLOGO DAS FONTES". 1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A , os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente , estiverem preenchidos os seguintes requisitos : a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. 2. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. 3. As alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A , § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980. Precedentes do STJ. 4. Hipótese em que o Tribunal de origem não aferiu risco de grave dano de difícil ou incerta reparação. A revisão desse entendimento demanda o revolvimento do acervo fático-probatório, vedado nos termos da Súmula 7/STJ. 5. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGA 200900914912, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA:18/12/2009).*

Colaciono outros julgamentos no mesmo sentido:

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557 , § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557 , PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - CERCEAMENTO DE DEFESA - PRELIMINAR REJEITADA -DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Agravo Regimental recebido como Agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos. 2. A decisão proferida nos termos do art. 557 , § 1º-A, do CPC não afronta o direito à ampla defesa e ao contraditório. Preliminar rejeitada. 3. Para a utilização do agravo previsto no art. 557 , § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 4. Decisão que, nos termos do art. 557 , § 1º-A, do CPC, deu provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STJ, no sentido de que se aplica, às execuções fiscais, a regra contida no art. 739-A do CPC, segundo a qual os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente , estiverem preenchidos os seguintes requisitos : (a) a relevância da argumentação, (b) o perigo da demora, e (c) a garantia integral do juízo (REsp nº 1024128/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008). 5. No caso dos autos, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que postergou o pros seguimento da execução para depois do desfecho dos embargos do devedor, visto que, os embargos não foram admitidos com efeito suspensivo , como se vê de fl. 396, mas tão-somente se esclareceu que, estando garantida a execução , não poderá o débito exequendo obstar a expedição da certidão prevista no artigo 206 do Código Tributário Nacional. 6. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os*

*fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 7. Preliminar rejeitada. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, AI 200903000289918, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 CJI DATA:13/04/2010).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. execução FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. embargos A execução . EXTINÇÃO SEM APRECIAÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO RECEBIDA NO efeito DEVOLUTIVO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS INSERTOS NO ARTIGO 739-A DO CPC. PRECEDENTES DO STJ. 1.Presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizarem a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão a respeito dos efeitos em que a apelação é recebida. 2.Conforme o disposto no artigo 739-A do CPC, com a redação da Lei nº 11.386/06, os embargos do devedor não terão efeito suspensivo , salvo se estiverem presentes os seguintes requisitos , cumulativamente : a) requerimento do embargante; b) relevância dos fundamentos; c) risco manifesto de dano grave, difícil e incerta reparação; d) existência de penhora , depósito ou caução suficientes. 3.No caso concreto, apesar das alegações da agravante, não restou suficientemente comprovada a relevância dos fundamentos invocados, bem como o risco de lesão grave e de difícil reparação. 4.Prevalência do efeito devolutivo, previsto no inciso V do artigo 520 do CPC, mormente porque a extinção do feito sem apreciação de mérito equivale à improcedência dos embargos Precedentes do STJ - (REsp 924552/MG, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, julgado em 08.05.2007, DJ 28.05.2007 p. 307). 5.Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AG 200703000746725, Relator Lazarano Neto, Sexta Turma, DJU DATA:14/01/2008).*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - embargos À execução - efeito suspensivo - LEI 11.382/2006 - ART. 739-A DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A , os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente , estiverem preenchidos os seguintes requisitos : a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. 2. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Não havendo disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre aplicaram as regras do Código de Processo Civil. 3. Agravo Regimental não provido. (TRF 1ª Região, AGA 200901000161950, Relatora Juíza Federal convocada Gilda Sigmaringa Seixas, Sétima Turma, e-DJF1 DATA:12/03/2010).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. embargos À execução EM execução FISCAL. efeito suspensivo . APLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. AFASTAMENTO DAS REGRAS DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. - Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o requerimento de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução oferecidos pelo ora recorrente. - A nova sistemática introduzida pelo Código de Processo Civil, em especial a regra do art. 739-A , deve ser aplicada aos executivos fiscais, mormente por conferir maior efetividade ao processo executivo. - Diante da nova sistemática, a regra acerca da eficácia suspensiva dos embargos à execução inverteu-se, admitindo-se a paralisação do processo executivo apenas em casos excepcionais, mediante decisão do magistrado em resposta a requerimento do embargante, exigindo-se, para tanto, a presença de requisitos cumulativos , a saber: relevância dos fundamentos ventilados pelo requerente e possibilidade de sobrevir dano grave e de difícil reparação, caso a execução prossiga, desde que esta já esteja garantida pela penhora , depósito ou caução suficientes (art. 739-A , § 1º, do CPC). - Precedente citado. - O art. 151 do Código Tributário Nacional não se aplica in casu, haja vista não se tratar de executivo fiscal que envolva cobrança de dívida ativa de natureza tributária. - Agravo de instrumento desprovido. (TRF 2ª Região, AG 200702010161420, Relatora Vera Lúcia Lima, Quinta Turma Especializada, DJU - Data.:29/04/2008).*

Na hipótese dos autos, não obstante haja o requerimento expresso para o recebimento dos embargos com efeito suspensivo, não há garantia integral da execução, bem como não há comprovação de que o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.

Importante ressaltar que o indeferimento da nomeação de bem imóvel à penhora não foi impugnado no momento oportuno, não podendo agora ser alegado como indevido.

Ante o exposto, **nego sequimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007718-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007718-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : FUTURAMA SUPERMERCADO LTDA  
ADVOGADO : RENATA CRISTINA PORCEL DE OLIVEIRA ROCHA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00009176320094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, teria reconhecido hipótese de sucessão de empresas, incluindo outras pessoas jurídicas no polo passivo do feito.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 527, I, c/c artigo 557, todos do CPC, dado que manifestamente inadmissível.

Verifico que não consta dos autos o inteiro teor da r.decisão agravada (fls. 256), tendo sido juntada apenas parte de referido *decisum*, com o que há violação ao inciso I do artigo 525 do CPC.

Em caso semelhante, assim decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 544 DO CPC. AUSÊNCIA DE TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. NECESSIDADE DE AFERIR ATEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL.*

*1. O inteiro teor do acórdão proferido pelo Tribunal a quo constitui peça essencial à formação do instrumento do agravo, abrangendo não só a decisão que julgou os Embargos de Declaração, como também o acórdão embargado, além das respectivas certidões de intimação.*

*2. Compete ao agravante a correta formação do instrumento, nos termos do art. 544, § 1º, do CPC.*

*3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.*

*4. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, Primeira Turma, AgA 2003.02.165.636/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 01º.06.2004, DJ 02.08.2004, p. 320).*

Desse modo, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil, em razão de sua manifesta inadmissibilidade.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007972-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007972-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : HOG IND/ E COM/ DE ESPELHOS E VASSOURAS LTDA  
ADVOGADO : AHMED CASTRO ABDO SATER e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00454753820004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal, para inclusão de JOSÉ INÁCIO DO NASCIMENTO no polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em suma, que o referido sócios devem responder pelos créditos cobrados nos autos de origem, referentes à pessoa jurídica executada, nos termos do disposto nos artigos 1.013 e 1.016 do Código Civil e 113, 135, III, 184 e 185, do Código Tributário Nacional, os quais expressamente prequestiona.

Argumenta que a pessoa jurídica executada não foi localizada por Oficial de Justiça no endereço cadastrado perante a Receita Federal e a JUCESP, invocando, portanto, sua dissolução irregular, nos termos da Súmula 435/STJ.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a inclusão no polo passivo da demanda do referido sócio-gerente da pessoa jurídica executada e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, com a reforma definitiva da decisão recorrida.

Decido.

*A priori*, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte, em tese, lesão grave e de difícil reparação, consistente na impossibilidade de execução do crédito, ante a não localização da empresa executada ou de bens penhoráveis de sua propriedade por Oficial de Justiça, no endereço cadastrado na Receita Federal. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida.

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da sociedade executada, tendo em vista a não localização da sociedade no endereço cadastrado.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Ocorre, entretanto, que para abonar a inclusão dos sócios, é necessário observar alguns aspectos.

Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese dos autos, a empresa não foi localizada no endereço cadastrado na Receita Federal, conforme certidão do Oficial de Justiça (fl. 96) e documento acostado à fl. 105 dos presentes autos.

Porém, não é o caso de se inferir sua dissolução irregular, nos termos do disposto na Súmula 435, do STJ, tendo em vista que na Ficha Cadastral da JUCESP (fls. 102/104) consta arquivamento sob n.º 236.107/05-7, sessão de 16.8.2005, informando que o endereço da sede foi alterado para Rua Barra de Laguna, 09, Bairro Parque de Taipas, São Paulo-SP, CEP: 02187-010.

Compulsando os autos verifico que não houve sequer tentativa de diligência no referido endereço cadastrado na JUCESP, tendo a diligência negativa certificada pelo Oficial de Justiça à fl. 96 e utilizada pela ora agravante como premissa para a dissolução irregular da ora agravada sido realizada no endereço antigo e em data posterior à mudança de endereço supramencionada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

2012.03.00.008138-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : B E B IND/ E IMPORTADORA DE ART ODONTOLOGICOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00279148820064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a penhora sobre o faturamento da empresa executada, em sede de execução fiscal.

Alega a agravante que a Lei nº 11.382/2006, dando nova redação ao art. 655, CPC, aplicado subsidiariamente às execuções fiscais, previu, no inciso VII, a penhora sobre percentual do faturamento de empresa devedora. Trata-se de direito subjetivo dos credores como uma dos meios para satisfazer seus créditos, não cabendo aos Poder Judiciário negar seu uso por entender ineficaz a medida, sob pena de comprometer a harmonia e independência dos poderes do Estado (art. 2º, CF), assim como a vigência do Estado Democrático de Direito (art. 1º, *caput*, CF). Requer a concessão de limiar, para que seja deferida a penhora sobre o faturamento da empresa.

Decido.

Cumprе ressaltar, de início, que o presente agravo discute a possibilidade de penhora sobre faturamento e não a constrição de dinheiro (art. 655 e seguintes do CPC), como forma de garantir a execução.

A penhora é ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.

Nesse sentido, o art. 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.

A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo E. Superior Tribunal de Justiça, como se verifica nos julgados colacionados:

*RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. PENHORA .INCIDÊNCIA SOBRE FATURAMENTO . CAUTELAS. POSSIBILIDADE. I - Tendo o julgado atacado decidido com base nas provas dos autos, não se pode conhecer do recurso. II - O Superior Tribunal de Justiça tem proclamado a admissibilidade da penhora sobre o faturamento da empresa, observadas as cautelas necessárias ao bom desempenho de suas atividades normais. Recurso não conhecido. (STJ, RESP 435311, 200200562607, Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data da decisão: 20/02/2003, STJ000475978, Relator(a) CASTRO FILHO)*

A penhora sobre o faturamento, portanto, é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado, conduta admissível somente em hipóteses excepcionais e desde que tomadas cautelas específicas, entre as quais a constatação de inexistência de outros bens penhoráveis, nomeação de administrador dos valores arrecadados e fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS DO ART. 557 DO CPC EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO . APLICABILIDADE DO ART. 620 DO CPC. ONEROSIDADE EXCESSIVA. 1. O princípio da menor onerosidade não impede a aplicação da ordem legal de penhora, com exceção de situações justificadas e que não provoquem prejuízo à efetividade da execução, tendo em vista que a mesma é realizada no interesse do exequente e não do executado. 2. Sequer foram encontrados outros meios para garantir a execução, o que daria a oportunidade de o juiz decidir, entre um ou outro, pelo menos gravoso. 3. Até onde se pode depreender dos documentos nestes autos (vide fls.209/213), o percentual de 30% (trinta por cento) sobre o*

faturamento da empresa poderia comprometer a atividade empresarial. 4. Mantida a penhora sobre 10% do faturamento bruto da executada. 5. Negado provimento aos agravos legais. (TRF 3ª Região, AI 201003000102080, Relator HENRIQUE HERKENHOFF, Segunda Turma, DJF3 CJI DATA:12/08/2010). AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO. PERCENTUAL DE ATÉ 10%. 1 - A jurisprudência entende que a penhora sobre o faturamento é meio hábil para garantir o resultado do processo, sem a inviabilização das atividades operacionais das pessoas jurídicas. 2 - É firme o entendimento jurisprudencial de que a penhora sobre o faturamento deve incidir, no máximo, sobre o percentual de até 10% (dez por cento). 3 - No caso, a Procuradoria da Fazenda Nacional já esgotou as diligências visando à localização de bens passíveis de penhora em nome da executada junto ao banco de dados do Renavam e no DOI (declaração de operações imobiliárias), bem como através de oficial de justiça, não tendo obtido êxito. 4 - Conforme se depreende dos autos, restaram frustrados os leilões dos bens nomeados à penhora pela agravante (fls. 238/242). 5 - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AI 200903000425784, Relator PAULO SARNO, Quarta Turma, DJF3 CJI DATA:29/07/2011).

Compulsando os autos, verifica-se que caracterizada a excepcionalidade requerida.

Para os bens penhorados, levados à leilão, não tiveram licitantes (fls. 177/178). As pesquisas encetadas pela exequente (fls. 187/189), perante o DENATRAN e quanto à movimentação imobiliária, também não lograram êxito, bem como restou negativa a tentativa de constrição de ativos financeiros (fl. 191/v).

Logo, verifica-se a excepcionalidade autorizadora para o deferimento da constrição do faturamento da executada. Como a agravante não requereu a fixação de qualquer percentual, entendo cabível a penhora de 5% do faturamento da empresa executada, conforme jurisprudência abaixo colacionada, como forma de não inviabilizar a atividade empresarial desenvolvida.

Nesse sentido:

*EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. DEPOSITÁRIO. OPERACIONALIZAÇÃO DA CONSTRIÇÃO. ART. 655-A, § 3º, DO CPC. DISPENSADA "PRIMA FACIE" A FIGURA DO ADMINISTRADOR JUDICIAL. 1. A nomeação de depositário fiel na penhora de percentual do faturamento da empresa executada tem previsão no art. 655-A, § 3º, do Código de Processo Civil, que determina: "§ 3º - Na penhora de percentual do faturamento da empresa executada, será nomeado depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida." 2. Leciona Theotônio Negrão que "Atualmente, o gerenciamento e a efetivação da penhora do faturamento da empresa são regulados pelo art. 655-A, § 3º. Ali está prevista a nomeação de um depositário (e não administrador - a administração da empresa permanece com ela), responsável pela operacionalização da constrição, prestação de contas mensal e segregação das quantias constritas." (Código de Processo Civil e Legislação, Ed. Saraiva, 42ª edição, 2010, p. 791). 3. A figura do administrador da penhora sobre o faturamento da empresa pode ser feita por depositário - por força do art. 655-A, § 3º, do Código de Processo Civil -, que assumirá a função de responsável pela operacionalização da constrição, com a prestação de contas mensal e segregação das quantias constritas, sendo dispensável, prima facie, a figura do administrador judicial para gerenciar a intervenção na empresa prevista nos arts. 677 e 678 do Código de Processo Civil. 4. Precedente: REsp 1.135.715/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 27.10.2009, DJe 2.2.2010. Agravo regimental improvido. (STJ, AARESP 200900064442, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJE DATA:27/10/2010).*

*AGRADO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE FATURAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Apesar de a penhora sobre o faturamento não constar do rol do artigo 11 da Lei n.º 6.830/80, na prática, tem sido aceita pela doutrina e pela jurisprudência. No entanto, exige-se cautela no que tange ao percentual objeto dessa constrição, para não tornar inviável o funcionamento da empresa. 2. Razoável a penhora do percentual de 5% (cinco por cento) sobre o faturamento da empresa, por não afetar a atividade comercial da executada. 3. A impenhorabilidade alegada pela agravante diz respeito à verba honorária percebida pelo advogado - pessoa natural, conforme já se manifestou o C. STJ no julgamento do EREsp n.º 854535/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 09/04/08, v.u., DJ 18/04/08, e não ao faturamento da pessoa jurídica constituída por meio da sociedade civil de prestação de serviço de advocacia, sociedade simples na dicção do Código Civil de 2002, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado. (TRF 3ª Região, AI 00289225120084030000, Relator Mairan Maia, Sexta Turma, TRF3 CJI DATA:19/01/2012).*

Por fim, importante ressaltar que deverão ser obedecidas as disposições do art. 655-A, § 3º, CPC, nomeando-se depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.  
São Paulo, 11 de abril de 2012.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008237-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008237-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro  
AGRAVADO : FRANCISCO RANILSON ALVES SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00349813620084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que os valores executados são a única receita para o financiamento de suas atividades, bem com que, na prática, a decisão agravada importará na extinção da execução, uma vez que dificilmente o crédito referente às anuidades por ele cobradas atingirá valor igual ou superior a R\$10.000,00, acarretando na prescrição do crédito exequendo. Aduz ainda que a decisão agravada não poderia ter sido proferida de ofício, somente a requerimento da parte exequente.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

*A priori*, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida. Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

*Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)*

Nos termos do referido artigo, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

*EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.*

*Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.*

*(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)*

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*

Cumprido ressaltar que, o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, por sua vez, prevista no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supracitado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008529-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008529-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	: MSC MEDITERRANEAN SHIPPING DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	: JOSEPH BOMFIM JUNIOR e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	: TERMARES TERMINAIS MARITIMOS ESPECIALIZADOS LTDA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00009976220124036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de mandado de segurança impetrado com a finalidade de obter ordem para desunitização do contêiner n. MSCU 1504002 retido no Porto de Santos, indeferiu a liminar.

Em síntese, a agravante sustenta que o contêiner não pode sofrer, conjuntamente com a mercadoria, os efeitos do processo de perdimento que é instaurado quando ocorre abandono. Aduz que o contêiner é elemento totalmente dissociado da mercadoria nele contida, e com ela não se confunde, razão pela qual poderia ser liberado desde já pela autoridade alfandegária. Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expostas pela agravante para a concessão do provimento antecipatório.

Isso porque a antecipação da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 e art. 273 do CPC.

Entendo que o contêiner não se confunde com a mercadoria ou a carga que nele é transportada, não se constituindo embalagem. É equipamento acessório do veículo transportador e não pode ser atingido pelas sanções eventualmente aplicadas à mercadoria nele contida.

Todavia, o provimento antecipatório requerido pela agravante não só se confunde com o próprio objeto da demanda, como também implicaria o imediato esgotamento da pretensão ventilada no recurso, de forma que, sendo evidente a natureza satisfativa da medida reclamada, tenho por obstada sua concessão.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Determino a intimação da parte agravada para que, no prazo legal, apresente contraminuta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Por fim, remetam-se conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008599-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008599-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : FLAVIO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : MAIRA SANCHEZ DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00032599420124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de ação pelo rito ordinário, indeferiu a concessão do benefício da assistência judiciária ao autor.

Em síntese, o agravante alega que não possui condição financeira para suportar os encargos do processo sem prejuízo do sustento próprio e de sua família, bastando a simples afirmação de pobreza para a concessão do benefício da assistência judiciária, de acordo com o artigo 4º da Lei n. 1.060/50. Afirma que o indeferimento de referido pedido configura cerceamento do acesso ao Poder Judiciário. Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela

recursal.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em sentido manifestamente contrário à legislação aplicável e ao entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Entendo que a condição econômica da parte não pode ser auferida apenas por circunstâncias transitórias e excepcionais, dado que a hipossuficiência exigida pela Lei n. 1.060/50 deve ser entendida não como o estado de absoluta miserabilidade material, mas como a impossibilidade de arcar o indivíduo com as custas e despesas do processo sem prejuízo de sua subsistência e de sua família, nos termos do § 1º do artigo 4º da Lei nº 1.060/50. Nesse contexto, a mera declaração de hipossuficiência para pagar os encargos do processo basta para que o benefício da assistência judiciária seja concedido à pessoa natural.

Confira-se, a propósito, o entendimento firmado pelo Colendo STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ÔNUS DA PARTE ADVERSA.*

*1. Para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita é suficiente a simples afirmação do interessado de que não está em condições de pagar as custas do processo e, se for o caso, os honorários de advogado, sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família.*

*2. A declaração prestada na forma da lei firma em favor do requerente a presunção juris tantum de pobreza, cabendo à parte adversa o ônus de provar a inexistência ou o desaparecimento do estado de miserabilidade.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(AGRMS n. 201000865453, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Primeira Seção, Dje 02/09/2010).*

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para conceder aos autores da ação, ora agravantes, os benefícios da assistência judiciária.

Desnecessária a intimação da parte agravada, visto que, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual, verifiquei não ter havido citação no feito originário.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009063-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009063-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : R A LOGISTICA EM TRANSPORTES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00528700820054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a penhora sobre o faturamento da empresa executada, em sede de execução fiscal.

Alega a agravante que não foi possível a satisfação do crédito, apesar de inúmeras tentativas.

Assevera que a prévia constatação da ausência de bens penhoráveis, critério estipulado em alguns julgados, não pode ser tido como absoluto.

Requer a concessão de liminar, para que seja determinada a penhora de até 30% do faturamento mensal da empresa, nos termos do art. 11, I, Lei nº 6.830/80, entendido como faturamento mensal a renda bruta, refletindo

uma gama de lançamentos contábeis e monetários da empresa, bem como seja nomeado o responsável tributário como administrador, cabendo-lhe o encargo de depositar mensalmente à ordem do Juízo *a quo* os valores respectivos, ficando o devedor obrigado a comprovar o valor de faturamento ou rendimentos do mês, mediante comprovação contábil.

Decido.

Cumprido ressaltar, de início, que o presente agravo discute a possibilidade de penhora sobre faturamento e não a constrição de dinheiro (art. 655 e seguintes do CPC), como forma de garantir a execução.

A penhora é ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.

Nesse sentido, o art. 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.

A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo E. Superior Tribunal de Justiça, como se verifica nos julgados colacionados:

*RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. PENHORA. INCIDÊNCIA SOBRE FATURAMENTO. CAUTELAS. POSSIBILIDADE. I - Tendo o julgado atacado decidido com base nas provas dos autos, não se pode conhecer do recurso. II - O Superior Tribunal de Justiça tem proclamado a admissibilidade da penhora sobre o faturamento da empresa, observadas as cautelas necessárias ao bom desempenho de suas atividades normais. Recurso não conhecido. (STJ, RESP 435311, 200200562607, Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data da decisão: 20/02/2003, STJ000475978, Relator(a) CASTRO FILHO)*

A penhora sobre o faturamento, portanto, é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado, conduta admissível somente em hipóteses excepcionais e desde que tomadas cautelas específicas, entre as quais a constatação de inexistência de outros bens penhoráveis, nomeação de administrador dos valores arrecadados e fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS DO ART. 557 DO CPC EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 620 DO CPC. ONEROSIDADE EXCESSIVA. 1. O princípio da menor onerosidade não impede a aplicação da ordem legal de penhora, com exceção de situações justificadas e que não provoquem prejuízo à efetividade da execução, tendo em vista que a mesma é realizada no interesse do exequente e não do executado. 2. Sequer foram encontrados outros meios para garantir a execução, o que daria a oportunidade de o juiz decidir, entre um ou outro, pelo menos gravoso. 3. Até onde se pode depreender dos documentos nestes autos (vide fls. 209/213), o percentual de 30% (trinta por cento) sobre o faturamento da empresa poderia comprometer a atividade empresarial. 4. Mantida a penhora sobre 10% do faturamento bruto da executada. 5. Negado provimento aos agravos legais. (TRF 3ª Região, AI 201003000102080, Relator HENRIQUE HERKENHOFF, Segunda Turma, DJF3 CJI DATA:12/08/2010).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO. PERCENTUAL DE ATÉ 10%. 1 - A jurisprudência entende que a penhora sobre o faturamento é meio hábil para garantir o resultado do processo, sem a inviabilização das atividades operacionais das pessoas jurídicas. 2 - É firme o entendimento jurisprudencial de que a penhora sobre o faturamento deve incidir, no máximo, sobre o percentual de até 10% (dez por cento). 3 - No caso, a Procuradoria da Fazenda Nacional já esgotou as diligências visando à localização de bens passíveis de penhora em nome da executada junto ao banco de dados do Renavam e no DOI (declaração de operações imobiliárias), bem como através de oficial de justiça, não tendo obtido êxito. 4 - Conforme se depreende dos autos, restaram frustrados os leilões dos bens nomeados à penhora pela agravante (fls. 238/242). 5 - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AI 200903000425784, Relator PAULO SARNO, Quarta Turma, DJF3 CJI DATA:29/07/2011).*

Compulsando os autos, não se verifica a caracterização da excepcionalidade requerida.

Não obstante os únicos bens localizados pelo Oficial de Justiça e penhorados (fls. 53/54) são duas cadeiras e duas mesas, avaliados em R\$ 240,00, insuficientes para satisfação do débito, R\$ 49,899,26, em 29/5/2005 (fl. 9), consta das pesquisas encetadas pela exequente a existência de veículos de propriedade da executada (fl. 76).

Outrossim, não vislumbro, nesta sede de cognição sumária, utilidade no provimento jurisdicional pleiteado, posto que, conforme certidão acostada à fl. 64, a empresa sequer foi localizada em seu endereço fiscal.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009237-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009237-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional de Sao Paulo CREFITO 3  
ADVOGADO : FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL e outro  
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE JALES SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00014538320114036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para que providencie o recolhimento das custas , observando-se o código da receita , na Caixa Econômica Federal - CEF, conforme Resolução 426, de 14 de setembro de 2011, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento ao agravo de instrumento.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009289-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009289-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : AMILTON DA SILVA TEIXEIRA  
AGRAVADO : ZANIN VIEIRA E CIA LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP  
No. ORIG. : 08.00.00009-8 1 Vr TAMBAU/SP

DESPACHO

Em atenção ao princípio do contraditório, postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

2012.03.00.009318-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : IMOBILIARIA SAO JOAO S/C LTDA  
ADVOGADO : CLEUZA GENIL DOS SANTOS SCANES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00006254620044036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisao que deferiu a penhora do faturamento da ora agravante, em sede de execução fiscal.

Decido.

O presente recurso não merece prosperar, tendo em vista que não regularmente instruído, nos termos do art. 525 , I, CPC, não constando dos autos procuração outorgada à advogada da agravante.

Nesses termos:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). AUSÊNCIA DE INSTRUMENTO DE MANDATO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*Não houve a juntada da cópia da procuração outorgada ao advogado da parte agravante, peça obrigatória nos termos do artigo 525 , inciso I, do Código de Processo Civil. A preclusão consumativa impede a sua juntada posteriormente.*

*A jurisprudência recente é assente em não aceitar a dilação do prazo para a posterior juntada do instrumento procuratório.*

*Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região, Ag nº 2008.03.00.021896-8, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 15/12/2008, DJ 21/01/2009)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (ART. 557, PARÁGRAFO ÚNICO, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL). PEÇA S OBRIGATÓRIA S. ART. 525 , INCISO I, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE PRAZO PARA A EMENDA.*

*A cópia da decisão agravada é peça obrigatória para a instrução do agravo de instrumento (art. 525 , inc. I, do CPC).*

*A deficiência na instrução do agravo autoriza o relator a negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC).*

*Não se aplica a recurso, a emenda corretiva facultada à petição inicial defeituosa ou irregular (art. 284, do CPC).*

*Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, Ag nº 2006.03.00.015874-4, Quarta Turma, Rel. Des. Fábio Prieto, j. 02/05/2007, DJ 25/07/2007)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA PEÇA OBRIGATÓRIA . PROCURAÇÃO . SUBSTABELECIMENTO . AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*Nos termos do artigo 525 , I, do Código de Processo Civil, é ônus da parte a obrigatória instrução do agravo de instrumento com as peça s ali indicadas, sob pena de não conhecimento do recurso, sendo inadmissível nas instâncias superiores a conversão do julgamento em diligência a fim de sanar irregularidade formal.*

*A ausência de cópia da procuração obsta o conhecimento do recurso, não bastando a juntada de substabelecimento sem a respectiva procuração , por ser insuficiente para comprovar a legítima outorga de poderes.*

*Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Ag nº 2007.03.00.018719-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/06/2008, DJ 20/08/2008).*

Tratando-se de peça obrigatória para a interposição do agravo, descabe a intimação da agravante para regularização do feito, posto que a instrução do recurso é ônus do recorrente e frente a ocorrência da preclusão

consumativa.

Ante o exposto, nego **seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009376-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009376-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : DIXON EQUIPAMENTOS E SERVICOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00233133920064036182 11F Vt SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão de PEDRO CUSTODIO DE OLIVEIRA SANTOS no polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em suma, que foi constatada a dissolução irregular da pessoa jurídica executada, tendo em vista que não foi localizada no endereço cadastrado no CNPJ e na JUCESP, ressaltando que a existência de irregular idade cadastral também configura infração ao dever legal de prestar informação à Receita Federal, obrigação tributária acessória, nos termos do artigo 113, § 2.º, do CTN, bem como das Instruções Normativas da Secretaria da Receita Federal n.ºs 96/80 e 82/97 e dos artigos 2.º a 4.º do Decreto 84.101/79, implicando na responsabilização pessoal dos representantes legais da pessoa jurídica executada.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do presente recurso, reformando-se a decisão agravada e determinando-se a inclusão do referido sócio no polo passivo da execução fiscal.

Decido.

*A priori*, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão, em tese, suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na impossibilidade de execução do crédito, ante a não localização da empresa executada ou de bens penhoráveis de sua propriedade por Oficial de Justiça, no endereço cadastrado na Receita e constante da sua ficha cadastral arquivada na JUCESP. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida.

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da sociedade executada, tendo em vista a não localização da sociedade no endereço cadastrado.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Ocorre, entretanto, que para abonar a inclusão dos sócios, é necessário observar alguns aspectos.

Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na

execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese dos autos, a empresa não foi localizada no endereço cadastrado em sua ficha cadastral na JUCESP e na Receita Federal, conforme certidão do Oficial de Justiça (fl. 198) e documentos acostados às fls. 208/212 dos presentes autos, inferindo-se sua dissolução irregular, nos termos do disposto na Súmula 435, do STJ.

Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular.

Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios administradores que exerceram a gerência na época do vencimento dos tributos excutidos. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade.

Compulsando os autos, verifico, conforme ficha cadastral da sociedade executada arquivada na Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP - (fls. 208/211), que PEDRO CUSTODIO DE OLIVEIRA SANTOS participava do quadro societário da executada, com poderes de gerência e administração, podendo assinar pela empresa.

Cabível, portanto, o redirecionamento da execução para a figura do referido sócio.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a inclusão de PEDRO CUSTODIO DE OLIVEIRA SANTOS no polo passivo da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para as providências cabíveis.

Despicienda a intimação da agravada, porquanto não localizada no endereço cadastrado.

Intime-se a União.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009393-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009393-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro  
AGRAVADO : CORPO CLINICO MEDICOS ASSOCIADOS S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00348948020084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522/2002), alegando, em suma, o conselho profissional recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, no regime da legislação precedente, consolidara-se a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) era aplicável aos conselhos profissionais, para

fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor:

**RESP 1.152.068, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido".**

**AgRg no AgRg no RESP 945.488, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 26/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Agravo regimental improvido".**

**RESP 1.039.881, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 04/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. 1. A Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido. 2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º, do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)". 3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito. Precedente: REsp 1040242, Relator Min. Luiz Fux, 17/02/2009. 4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade. 5. Recurso especial provido, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC".**

**RESP 1.089.568, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04. 2. Recurso especial provido".**

Também assim decidira esta Corte, aplicando o artigo 20 da Lei 10.522/02 aos conselhos profissionais:

**AI 0037329-12-2009.4.03.0000, Rel. Des. Fel. MARLI FERREIRA, DJE 13/05/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR - RENAJUD - VALOR DE EXECUÇÃO INFERIOR A R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS). 1 - O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o referido limite. 2 - Agravo de instrumento prejudicado".**

Observava-se, porém, que o artigo 20 da Lei 10.522/02, aplicável por extensão aos conselhos profissionais, previa, expressamente, que "**Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)**".

Não por outra razão, a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, firmara o entendimento quanto a ser "**vedada a atuação judicial de ofício**". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não era, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

A partir da Lei 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial

de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos seguintes termos:

**"Art. 7º Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.**

**Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."**

Como se observa, a lei previu que para créditos de valor **inferior a R\$ 5.000,00** (artigo 6º, I, Lei 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo ou do devedor, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal. Todavia, a lei impede a execução e a cobrança, independentemente da anuência ou não do credor, de anuidades de pessoas físicas de valor inferior a R\$ 1.000,00 (nível técnico) ou R\$ 2.000,00 (nível superior); e, para as pessoas jurídicas, não serão executados créditos de valor inferior a R\$ 2.000,00 (pisos) até R\$ 16.000,00 (teto), conforme o capital social da empresa, que define sete níveis de valores para anuidades.

**Na espécie**, o valor da execução fiscal revela, à luz da legislação específica, que a pretensão do conselho agravante é manifestamente fundada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009396-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009396-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro  
AGRAVADO : FERNANDOPOLIS ASSITENCIA MEDICA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00537774120094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo supra que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alegou que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirmou que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Arguiu que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteou atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório. Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrêgia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida

ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido, destaco a Súmula n. 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula n. 452).*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.*

*1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.*

*2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).*

*3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento .*

*4 - Agravo de instrumento provido.*

*(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).*

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009398-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009398-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO	: OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO	: SEPEN SERVICOS ESPECIALIZADOS EM PEDIATRIA E NEONATOLOGIA S/C LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00532170220094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522/2002), alegando, em suma, o conselho profissional recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, no regime da legislação precedente, consolidara-se a jurisprudência no sentido de que a regra do

artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) era aplicável aos conselhos profissionais, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor:

**RESP 1.152.068, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido".**

**AgRg no AgRg no RESP 945.488, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 26/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Agravo regimental improvido".**

**RESP 1.039.881, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 04/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. 1. A Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido. 2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º, do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)". 3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito. Precedente: REsp 1040242, Relator Min. Luiz Fux, 17/02/2009. 4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade. 5. Recurso especial provido, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC".**

**RESP 1.089.568, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04. 2. Recurso especial provido".**

Também assim decidira esta Corte, aplicando o artigo 20 da Lei 10.522/02 aos conselhos profissionais:

**AI 0037329-12-2009.4.03.0000, Rel. Des. Fel. MARLI FERREIRA, DJE 13/05/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR - RENAJUD - VALOR DE EXECUÇÃO INFERIOR A R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS). 1 - O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o referido limite. 2 - Agravo de instrumento prejudicado".**

Observava-se, porém, que o artigo 20 da Lei 10.522/02, aplicável por extensão aos conselhos profissionais, previa, expressamente, que **"Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".**

Não por outra razão, a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, firmara o entendimento quanto a ser **"vedada a atuação judicial de ofício"**. Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não era, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

A partir da Lei 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos seguintes termos:

**"Art. 7º Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.**

**Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."**

Como se observa, a lei previu que para créditos de valor **inferior a R\$ 5.000,00** (artigo 6º, I, Lei 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo ou do devedor, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal. Todavia, a lei impede a execução e a cobrança, independentemente da anuência ou não do credor, de anuidades de pessoas físicas de valor inferior a R\$ 1.000,00 (nível técnico) ou R\$ 2.000,00 (nível superior); e, para as pessoas jurídicas, não serão executados créditos de valor inferior a R\$ 2.000,00 (piso) até R\$ 16.000,00 (teto), conforme o capital social da empresa, que define sete níveis de valores para anuidades.

**Na espécie**, o valor da execução fiscal revela, à luz da legislação específica, que a pretensão do conselho agravante é manifestamente fundada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009405-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009405-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro  
AGRAVADO : FRANCISCO ANTONIO D FERNANDEZ  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00533755720094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que os valores executados são a única receita para o financiamento de suas atividades, bem com que, na prática, a decisão agravada importará na extinção da execução, uma vez que dificilmente o crédito referente às anuidades por ele cobradas atingirá valor igual ou superior a R\$10.000,00, acarretando na prescrição do crédito exequendo. Aduz ainda que a decisão agravada não poderia ter sido proferida de ofício, somente a requerimento da parte exequente.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

*A priori*, entendendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida. Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

*Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)*

Nos termos do referido artigo, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

*EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.*

*Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.*

*(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)*

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*

Cumpre ressaltar que, o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, por sua vez, prevista no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supracitado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para

determinar o prosseguimento da execução fiscal.  
Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.  
Intime-se.  
Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de abril de 2012.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009411-28.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009411-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
AGRAVADO : ANTONIO AUGUSTO MONTEIRO PEREZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00529096320094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que os valores executados são a única receita para o financiamento de suas atividades, bem com que, na prática, a decisão agravada importará na extinção da execução, uma vez que dificilmente o crédito referente às anuidades por ele cobradas atingirá valor igual ou superior a R\$10.000,00, acarretando na prescrição do crédito exequendo. Aduz ainda que a decisão agravada não poderia ter sido proferida de ofício, somente a requerimento da parte exequente.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

*A priori*, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida. Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

*Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)*

Nos termos do referido artigo, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

*EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.*

*Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.*

*(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator:*

*Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)*

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*

Cumprido ressaltar que, o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, por sua vez, prevista no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supracitado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009547-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009547-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/04/2012 399/1144

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : GERALDO JOSE MONTEIRO e outro  
: JOSE GERALDO DE ALMEIDA MONTEIRO  
PARTE RE' : GAVIAO MONTEIRO CONSTRUCOES COM/ E IMPORTACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.04.71965-4 4F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à negativa, em execução fiscal, de inclusão de sócios-gerentes no pólo passivo.  
DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constatado, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."**

Na espécie, há indícios da dissolução irregular da sociedade (f. 41), existindo prova documental do vínculo dos sócios-gerentes GERALDO JOSE MONTEIRO e JOSE GERALDO DE ALMEIDA MONTEIRO com tal fato (f. 109/110), conforme a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça na súmula 435 (*verbis*: "**Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente**"), e assim, igualmente, em conformidade com os precedentes desta Turma (AG nº 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG nº 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006), motivo pelo qual se autoriza a pretensão formulada pela agravante.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para que seja determinada a inclusão dos sócios-gerentes GERALDO JOSE MONTEIRO e JOSE GERALDO DE ALMEIDA MONTEIRO no pólo passivo da demanda.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

2012.03.00.009581-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS  
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro  
AGRAVADO : MARIA CRISTINA STEFANO VAZ  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00202965320104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522/2002), alegando, em suma, o conselho profissional recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, no regime da legislação precedente, consolidara-se a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) era aplicável aos conselhos profissionais, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor:

**RESP 1.152.068, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido".**

**AgRg no AgRg no RESP 945.488, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 26/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Agravo regimental improvido".**

**RESP 1.039.881, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 04/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. 1. A Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido. 2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º, do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)". 3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito. Precedente: REsp 1040242, Relator Min. Luiz Fux, 17/02/2009. 4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade. 5. Recurso especial provido, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC".**

**RESP 1.089.568, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO**

**FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04. 2. Recurso especial provido".**

Também assim decidira esta Corte, aplicando o artigo 20 da Lei 10.522/02 aos conselhos profissionais:

**AI 0037329-12-2009.4.03.0000, Rel. Des. Fel. MARLI FERREIRA, DJE 13/05/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR - RENAJUD - VALOR DE EXECUÇÃO INFERIOR A R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS). 1 - O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o referido limite. 2 - Agravo de instrumento prejudicado".**

Observava-se, porém, que o artigo 20 da Lei 10.522/02, aplicável por extensão aos conselhos profissionais, previa, expressamente, que **"Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".**

Não por outra razão, a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, firmara o entendimento quanto a ser **"vedada a atuação judicial de ofício"**. Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não era, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

A partir da Lei 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos seguintes termos:

**"Art. 7º Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.**

**Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."**

Como se observa, a lei previu que para créditos de valor **inferior a R\$ 5.000,00** (artigo 6º, I, Lei 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo ou do devedor, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal.

Todavia, a lei impede a execução e a cobrança, independentemente da anuência ou não do credor, de anuidades de pessoas físicas de valor inferior a R\$ 1.000,00 (nível técnico) ou R\$ 2.000,00 (nível superior); e, para as pessoas jurídicas, não serão executados créditos de valor inferior a R\$ 2.000,00 (piso) até R\$ 16.000,00 (teto), conforme o capital social da empresa, que define sete níveis de valores para anuidades.

**Na espécie**, o valor da execução fiscal revela, à luz da legislação específica, que a pretensão do conselho agravante é manifestamente infundada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009714-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009714-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : COM/ DE METAIS LINENSE LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00078632720044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o requerimento da exequente para que a penhora recaia sobre 30% do faturamento mensal da empresa executada (f. 97).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, embora excepcional, cabe a penhora do faturamento do executado, desde que inexistentes outros meios idôneos e suficientes à garantia da execução fiscal, em observância ao princípio da utilidade da ação executiva e da eficácia da prestação jurisdicional.

A propósito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

**- AGA nº 661.597, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJU de 09.05.05, p. 427: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PENHORA DA RENDA DIÁRIA DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE. CASO CONCRETO. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. DESCABIMENTO. SÚMULA 07/STJ. 1. A jurisprudência do Tribunal orienta-se no sentido de restringir a penhora sobre o faturamento da empresa a hipóteses excepcionais. Todavia, se por outro modo não puder ser satisfeito o interesse do credor ou quando os bens oferecidos à penhora são insuficientes ou ineficazes à garantia do juízo, e também com o objetivo de dar eficácia à prestação jurisdicional, tem-se admitido essa modalidade de penhora (cf. RESP 286.326/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 02.04.2001). 2. Incidência da súmula 83/STJ. 3. Para que se infirmem as conclusões do acórdão recorrido, no sentido da insuficiência do bem oferecido à penhora, seria necessário o reexame das provas constantes dos autos, providência vedada em sede especial, ut súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental desprovido."**

**- AGA nº 570.268, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 06.12.04, p. 202: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. ADMISSIBILIDADE. I - A restrição da penhora com incidência sobre o faturamento da empresa não é absoluta devendo ser verificada caso a caso, em atenção à utilidade da penhora para a execução. II - Nesse panorama, inexistindo pedido de substituição da penhora ou sendo o objeto apresentado à constrição inidôneo para garantir a execução, tem-se viabilizada a penhora sobre o faturamento da empresa em patamar que não impeça o exercício de suas atividades. III - Agravo regimental provido."**

**- AG nº 2001.03.00012164-4, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 04.06.03, p. 308: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEILÕES NEGATIVOS. BENS DE DIFÍCIL ALIENAÇÃO. PENHORA. FATURAMENTO. EXCEPCIONALIDADE. LEGALIDADE. PRINCÍPIO DA EFETIVIDADE DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. GARANTIA DA MENOR ONEROSIDADE DA EXECUÇÃO. 1. Caso em que a execução fiscal tramita, longa e duradouramente, sem solução e eficácia, uma vez que negativos os diversos leilões efetuados, revelando que a penhora incidiu sobre patrimônio sem liquidez, interesse ou valor comercial. 2. O caráter menos gravoso da execução não pode impedir a tutela do interesse público, inerente ao princípio da eficácia da prestação jurisdicional, em especial quando a penhora sobre o faturamento, que foi decretada em percentual módico, revela-se, diante do que comprovado nos autos, como necessária para a solução da lide. 3. A legalidade da penhora do faturamento, prevista na lei de execução fiscal, tem sido reconhecida pela jurisprudência: precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte."**

**- AG nº 2000.03.00.051104-1, Rel. Des. Fed. FÁBIO PRIETO, DJU de 31.08.04, p. 449: "EXECUÇÃO FISCAL - DEVEDOR INTIMADO PARA GARANTIR A EXECUÇÃO: OMISSÃO -- PENHORA SOBRE O FATURAMENTO - POSSIBILIDADE. 1. A regra da menor onerosidade (art. 620, do CPC) não visa inviabilizar, ou dificultar, o recebimento do crédito pelo credor. 2. Faturamento é bem penhorável. 3. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Recurso parcialmente provido."**

**- AG nº 2003.03.00.009238-0, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJU de 31.08.04, p. 430: "PROCESSUAL**

**CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. ADMISSIBILIDADE. EXCEPCIONALIDADE. LEGALIDADE. I - Sobrevindo o julgamento do agravo de instrumento, resta prejudicada a análise do agravo regimental. II - A penhora sobre o faturamento da empresa constitui meio excepcional, agasalhado pelo § 1º do artigo 11 da Lei 6830/80, possível somente quando não forem encontrados outros bens do devedor, suficientes à garantia do crédito fiscal. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. III - A execução deve ser feita de modo menos gravoso para o devedor (art. 620, CPC), porém, no interesse do credor (art. 612, CPC), ou seja, da forma menos onerosa ao executado, desde que eficaz para o exeqüente. IV - A penhora a ordem de 10% (dez por cento) sobre o faturamento, não inviabiliza o prosseguimento das atividades da empresa executada. V - Agravo de Instrumento desprovido. Agravo Regimental prejudicado."**

Na espécie, é manifestamente procedente o pedido de reforma da decisão agravada, tendo em vista que: (1) os leilões dos bens penhorados restaram negativos (f. 67/8); (2) o bloqueio de contas, por meio do sistema BACENJUD, também resultou negativo (f. 83/5); e (3) em consultas realizadas, a exequente não localizou bens móveis ou imóveis, em nome da executada, passíveis de garantir a execução (f. 91/4). É certo, ainda, que a agravada não ofereceu alternativa menos onerosa e, ao mesmo tempo, necessária, de tal ordem a garantir a eficácia e a utilidade da execução.

Entretanto, não se mostra possível a aplicação do percentual requerido pela agravante (30%), tendo em vista a pacífica jurisprudência no sentido de se adotar percentual que não inviabilize o funcionamento da empresa executada. Destarte, deve ser aplicado o percentual de 5% (cinco por cento).

Neste sentido, os precedentes:

**- RESP nº 295181, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJU de 04.04.05, p. 238: "RECURSO ESPECIAL - ALÍNEA "A" - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA DE BENS POR 5% DO FATURAMENTO DA EMPRESA - IMPOSSIBILIDADE - EXCEPCIONALIDADE NÃO-CARACTERIZADA - EXISTÊNCIA DE OUTROS BENS DA EMPRESA PASSÍVEIS DE CONSTRIÇÃO - PRECEDENTES. É firme a orientação deste Sodalício no sentido de que, somente em caráter excepcional, é possível realizar a penhora sobre o faturamento da empresa, ainda com a observância de cautelas previstas em lei. É indispensável que demonstre o exeqüente terem sido frustradas todas as tentativas de haver os valores devidos por meio da constrição de outros bens arrolados nos incisos do art. 11 da Lei n. 6.830/80, o que não se deu na hipótese vertente. Recurso especial provido, para vedar a substituição dos bens penhorados pela penhora de 5% sobre o faturamento da empresa. (g.n.)"**

**- AG nº 2004.03.00.024316-7, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU de 03.12.04, p. 526: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. FATURAMENTO DE EMPRESA. POSSIBILIDADE. PERCENTUAL DO FATURAMENTO QUE NÃO INVIABILIZE A ATIVIDADE EMPRESARIAL. 1. Apesar da penhora sobre o faturamento não constar do rol do art. 11 da Lei n.º 6.830/80, na prática tem sido aceita pela doutrina e jurisprudência (Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e entendimento desta Turma). 2. Ausência de violação aos artigos 620 e 656 do Código de Processo Civil. Redução da penhora do percentual de 10% (dez por cento) para 5% (cinco por cento) do faturamento mensal da agravante. 3. Agravo parcialmente provido."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso, para autorizar a penhora sobre 5% do faturamento da empresa executada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009767-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009767-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : TEXTIL TABACOW S/A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/04/2012 404/1144

ADVOGADO : MURILLO SARNO MARTINS VILLAS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 08.00.16572-5 A Vr AMERICANA/SP

#### DESPACHO

Preliminarmente, providencie a agravante em cinco (05) dias, o recolhimento do preparo através de Guia de Recolhimento da União - GRU, na Caixa Econômica Federal, códigos 18720-8 e 18730-5, conforme disposto no artigo 98 da Lei nº 10.707/2003 c/c a Instrução Normativa STN nº 02/2009 e Resolução nº 426/2011 desta Corte, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010316-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010316-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : SILVIO ROMERO SIQUEIRA DE AGUIAR E CIA LTDA  
ADVOGADO : VINICIUS RODRIGUES DE FREITAS e outro  
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SIMONE REGINA DE SOUZA KAPITANGO A SAMBA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00034270920114036108 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SILVIO ROMERO SIQUEIRA DE AGUIAR E CIA LTDA. em face de decisão que, em mandado de segurança, recebeu apenas no efeito devolutivo a apelação interposta pela impetrante contra a sentença que concedeu em parte a segurança, *"unicamente para determinar a suspensão do procedimento de rescisão do contrato de franquia postal n. 9912254272, já iniciado pela ECT, e garantir a prorrogação do prazo para a realização das adequações técnicas exigidas pela ECT até, inclusive, 29/04/2011, data a partir da qual poderá ser efetuada nova vistoria para averiguação das correções necessárias."* (fls. 353v). Sustenta a agravante, em síntese, que: a) em razão de dificuldades para a realização das exigências previstas pela agravada, impetrou o *mandamus* originário visando à concessão do prazo de 12 (doze) meses, previsto no art. 7º-A, da Lei n. 11.688/2008, para o cumprimento dessas adaptações; b) esse prazo deve ser contado a partir da vigência da lei que o instituiu (Lei n. 12.400/2011), e não a partir da assinatura do contrato de franquia, como determinado pelo Juízo *a quo*; c) durante o ano de 2010 houve diversas alterações nas exigências de adaptações e padronizações a serem cumpridas pelas novas agências franqueadas, sendo necessário observar o equilíbrio contratual e, também, a importância da continuidade do serviço público postal; d) somente com esse novo prazo a recorrente conseguiu adaptar-se às exigências solicitadas, estando pronta para inaugurar; e e) a sentença interpretou restritivamente texto benéfico à contratada/agravante, sendo necessária a concessão de efeito suspensivo ao apelo, sob pena de enormes prejuízos à recorrente, haja vista que a agravada já iniciou o procedimento de rescisão contratual.

Requer a antecipação da tutela recursal para que seja deferido efeito suspensivo ao recurso de apelação, mantendo-se até o julgamento final deste a decisão liminar concedida no Agravo de Instrumento n.

2011.03.00.011323-9.

#### Aprecio.

Importa registrar que, com as alterações promovidas pela Lei n. 11.187/2005, confirmou-se como via adequada para essa finalidade a do agravo de instrumento, conforme a nova redação do art. 522 do CPC, *in verbis*:

*"Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar*

*de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".*

É certo que a apelação interposta em face de sentença denegatória da ordem em sede de mandado de segurança deve ser recebida, em regra, no efeito meramente devolutivo.

Entretanto, o próprio Superior Tribunal de Justiça reconhece, **em casos excepcionais**, tanto a possibilidade de sustentar os efeitos da apelação interposta de sentença denegatória da ordem, como a de manter os efeitos da medida liminar, até o julgamento do recurso (RSTJ 96/175; STJ - Primeira Turma, Resp. 85.207-RO, Rel. Min. José de Jesus Filho, v.u., DJ 20/5/1996; STJ - Primeira Turma, Resp. 422.587-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 28/10/2002).

De fato, o entendimento daquela Corte se consolidou no sentido de que "a apelação em writ denegado é recebida apenas no efeito devolutivo, salvo demonstração inequívoca do *periculum in mora*, que se traduz na urgência da prestação jurisdicional, e do *fumus boni juris*, qual seja a plausibilidade do direito alegado, consoante iterativa jurisprudência da Corte. Nessas hipóteses, os requisitos são cumulativos, porquanto o *periculum in mora* há de decorrer do desrespeito ao bom direito, *in casu*, necessariamente aferível, ainda que *incidentur tantum*" (REsp 802044, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, j. 13/3/2007, DJ 9/4/2007).

De nossa parte, entendemos que a relevância da fundamentação jurídica deva ser suficiente para que se preveja que a sentença proferida no processo principal, com certeza, ou com grande probabilidade, será reformada.

Nesse passo, reporto-me à decisão por mim proferida no agravo de instrumento n. 2011.03.00.011323-9, interposto em face do deferimento parcial da medida liminar em primeiro grau, na qual assim ficou decidido:

*"De acordo com os elementos constantes dos autos, verifica-se que em 30/4/2010 a ora recorrente celebrou com a agravada o contrato de franquia postal n. 9912254272 (fls. 158/189), o qual previa, originariamente, o prazo de 90 (noventa) dias para a execução das obras aprovadas pela ECT, possibilitando-se a prorrogação por mais 45 (quarenta e cinco) dias (itens 3.1.1.4 e 3.1.1.4.1 - fls. 160).*

*No caso em análise, verifica-se que, em atenção às disposições contratuais, foram realizadas duas Vistorias de Conformidade Técnica em 28/12/2010 e 4/3/2011, nas quais a agravante foi reprovada (fls. 204/212 e 248/250), o que ensejou a lavratura de auto de infração e a instauração de processo administrativo com vistas à rescisão contratual (fls. 245/247), com notificação à impetrante em 4/4/2011 (fls. 247).*

*Ocorre que em 8/4/2011 - antes portanto de finalizado o processo administrativo em tela - foi publicada no Diário Oficial da União a Lei n. 12.400, de 7 de abril de 2011, a qual além de estender até 30/9/2012 o prazo para que a agravada finalize as contratações no novo modelo de franquia postal, acrescentou o art. 7º-A na Lei n. 11.668/2008, nos seguintes termos:*

**"Art. 7º-A. As novas Agências de Correios Franqueadas - ACF terão prazo de 12 (doze) meses para fazer as adequações e padronizações definidas pelas normas técnicas e manuais da ECT." (grifos meus)**

*A simples leitura do dispositivo legal supratranscrito revela que o legislador estabeleceu medida de caráter amplo, que tem por destinatários "novas Agências de Correios Franqueadas - ACF", categoria na qual a ora agravante se enquadra.*

*Outrossim, o legislador não estabeleceu o termo inicial do prazo de 12 (doze) meses, e muito menos restringiu o alcance do benefício criado, não cabendo ao aplicador interpretar o dispositivo de maneira restritiva de modo a privar do benefício aquele que legalmente poderia dele usufruir.*

*Ademais, nesse juízo de cognição sumária, a Lei n. 12.400/2011 aparenta ter sido editada em virtude da necessidade de prazo para que as agências franqueadas realizassem as adaptações e padronizações exigidas pela ECT. Note-se, neste sentido, que o prazo ora fixado (doze meses) é bem superior àquele anteriormente previsto no contrato (noventa dias prorrogáveis por mais quarenta e cinco dias).*

*Sendo assim, não pode o intérprete afastar-se da teleologia que levou à promulgação da Lei n. 12.400/2011, ressaltando-se, ainda, que, nessa análise perfunctória, não se afigura razoável apenas a franqueada, ora agravante, que não conseguiu realizar todas as exigências - mas que ainda não teve seu contrato rescindido, de modo que continua a ser agência franqueada e, portanto, encontra-se inserida no rol dos destinatários da previsão contida no art. 7º-A da Lei n. 11.668/2008 - em face do reconhecimento, pelo legislador, da necessidade de maior prazo para o respectivo cumprimento.*

*Ante o exposto, concedo a antecipação da tutela recursal, para que seja reconhecido à agravante o direito de realizar as adequações e padronizações exigidas pela ECT, para fins de operação do novo modelo de franquia, no prazo de 12 (doze) meses, nos termos do art. 7º-A, da Lei n. 11.668/2008, incluído pela Lei n. 12.400/2011, contados a partir da vigência da Lei n. 12.400/2011."*

Adoto, portanto, os fundamentos acima esposados, pois indicam que as razões recursais veiculam plausibilidade suficiente à possibilitar a reversão da sentença atacada, o que viabiliza a atribuição do duplo efeito à apelação. O perigo de dano grave de difícil reparação também está presente, considerando a possibilidade de rescisão do contrato avençado entre as partes.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal postulada para que a apelação interposta no processo originário deste agravo seja recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15700/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0409422-57.1981.4.03.6182/SP

1981.61.82.409422-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : CAMPO LIMPO FLORESTAL LTDA  
No. ORIG. : 04094225719814036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP (fls. 20/26) contra a sentença que acolheu a ocorrência da prescrição intercorrente e, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do C.P.C., julgou extinto o processo, com resolução de mérito (fls. 13/17).

Em sua irresignação, após esclarecer que move execução fiscal para a cobrança de seus créditos, oriundos de infração ao artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 5.194/66, com fundamento no artigo 2º, *caput*, da LEF, sustenta que:

a) a ausência de intimação pessoal para manifestar-se sobre a ocorrência da prescrição, consoante dispõe o artigo 25 da LEF, torna nula a sentença prolatada;

b) não foi por sua culpa que o feito não teve movimentação, mas do executado que não cumpriu com o dever de informar seu novo endereço;

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Constato que o valor da dívida na data da distribuição da ação executiva, em 01.06.1981, era de Cr\$ 5.886,00 (cinco mil e oitocentos e oitenta e seus cruzeiros), equivalente a 6,325 ORTNs (fls. 02/03).

À vista de que o valor da cobrança não atinge 50 ORTNs a apelação não pode ser conhecida por ausência de requisitos legais.

Dispõe a Lei de Execução Fiscal nº 6.830/80:

*"Art. 34. Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações do Tesouro Nacional - OTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.*

*§ 1º. Para os efeitos deste artigo, considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e demais encargos legais, na data da distribuição.  
(...)"*

O Ministro Luiz Fux, membro do Supremo Tribunal Federal, na decisão singular proferida no AI 837573/MG, ao examinar a questão relacionada à recepção pela Carta Magna do disposto no artigo 34 da Lei 6.830/80, assim se expressou: *"Este Supremo Tribunal Federal já decidiu que o artigo 108, inciso II, da Constituição Federal, não revogou tacitamente o disposto no artigo 34 da Lei 6.830/80, que considera incabível o recurso de apelação nos casos em que o valor da execução fiscal seja inferior ou igual ao disposto na referida norma". E, conclui: "As Leis nºs 6.825 e 6830, de 1980, assim, não ficaram incompatíveis com a superveniente Carta de 1988 e continuam plenamente vigentes."*

Por seu turno, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.168.625/MG, em 09.07.2010, submetido ao regime do artigo 543-C do C.P.C. e da Resolução nº 8/2008 do S.T.J. (sistemática dos recursos repetitivos) examinou a questão relativa à atualização do valor de alçada na execução fiscal, para fins de apelação, cujos trechos da ementa que interessam ao caso são transcritos a seguir:

*"1. O recurso de apelação é cabível nas execuções fiscais nas hipóteses em que o seu valor excede, na data da propositura da ação, 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, à luz do disposto no artigo 34, da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980.*

*2. A ratio essendi da norma é promover uma tramitação mais célere nas ações de execução fiscal com valores menos expressivos, admitindo-se apenas embargos infringentes e de declaração a serem conhecidos e julgados pelo juízo prolator da sentença, e vedando-se a interposição de recurso ordinário."*

Assim, *in casu*, como o valor da execução fiscal, na data da distribuição, não alcançava o limite de 50 ORTNs previsto *caput* do artigo 34 da LEF (fl. 3), admite-se embargos infringentes e não o recurso de apelação.

Na esteira do posicionamento dos Desembargadores Federais Carlos Muta e Marli Ferreira, AI nº 0002313-52.2009.4.03.6125 e AC nº 0042298-75.2011.4.03.9999, respectivamente, aplica-se o princípio da fungibilidade para efeito de permitir o julgamento do recurso como embargos infringentes.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e determino o retorno dos autos à Vara de origem para apreciação do recurso interposto como embargos infringentes.

Intime-se o apelante.

Deixo de determinar a intimação da apelada, porquanto não instaurada a relação jurídico-processual.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203608-34.1994.4.03.6104/SP

98.03.038956-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : CARLOS ALBERTO GOMES DE AGUIAR  
APELANTE : POLISH STEAMSHIP COMPANY  
ADVOGADO : NILO DIAS DE CARVALHO FILHO e outro  
REPRESENTANTE : MARGRAIN SERVICOS MARITIMOS LTDA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 94.02.03608-3 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Dê-se vista às partes acerca do repasse de valores para a conta única do tesouro nacional, notificada pela Caixa Econômica Federal, às fls. 423/424.

Por oportuno, à vista do cumprimento do acórdão, conforme noticiado nos autos, diga a ré, Polish Steamship Company, se desiste expressamente dos embargos de declaração, nos termos do artigo 501 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 22 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019443-88.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.019443-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ANTONIO RIBEIRO e outro  
: HELENA DE MELLO RIBEIRO  
ADVOGADO : FABRICIO KENJI RIBEIRO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO : CONSTRUGALO MATERIAIS PARA CONSTRUCOES LTDA  
No. ORIG. : 96.00.00044-5 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DESPACHO

À vista dos fundamentos expostos no *decisum* de fls. 81/82, do Juiz *a quo*, torno sem efeito a certidão de fl. 74 para desconstituir o trânsito em julgado da decisão de fls. 70/71(v), a qual reconsidero. Verifico, por outro lado, que há notícia nos embargos apensos (2000.03.99.019442-3), à fl. 72, de que ambos os embargantes faleceram. Outrossim, consoante decisão proferida naquele feito (fl. 122), já com trânsito em julgado, restou reconhecido que o imóvel retornou ao patrimônio dos doadores, ora embargantes, e que, portanto, não poderia servir de garantia, cujo levantamento deve ser requerido ao juízo *a quo*.

Ante o exposto, regularize o representante dos embargantes sua representação processual e informe, ademais, se há interesse no prosseguimento.

Intime-se.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
David Diniz  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008504-09.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.008504-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro.  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : FEDERACAO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCARIOS  
DOS ESTADOS DE SAO PAULO MATO GROSSO E MATO GROSSO DO SUL  
FEEB SP MS  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO FURLANETTO

DESPACHO

Petição de fl. 2294:

À vista dos esclarecimentos e requerimento da apelante, Federação dos Trabalhadores em Empresas de Crédito do Estado de São Paulo, proceda-se ao desentranhamento e devolução da petição de fl. 2288/2289 ao respectivo subscritor.

Após, regularize a subsecretaria da Quarta Turma os documentos dos 1º (primeiro) e 10º (décimo) volumes, os quais se encontram desencartados dos autos (Termo de Autuação; Sumário de Peças e Atos Processuais; fl. 02 e Termo de Abertura de fl. 1.868).

Publique-se.

São Paulo, 26 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002845-29.1994.4.03.6100/SP

2001.03.99.040862-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : AVENTIS PHARMA LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI  
: VIRGINIA CORREIA RABELO TAVARES  
: EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL  
SUCEDIDO : HOECHST DO BRASIL QUIMICA E FARMACEUTICA S/A  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 94.00.02845-8 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize o advogado subscritor da petição de fls. 449, Dr. EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL, a representação processual, sob pena de desentranhamento da petição apresentada.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2012.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006094-23.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.006094-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP  
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN  
APELADO : ALEXANDRE LUIZ SARRI  
ADVOGADO : JOSE REINALDO TEIXEIRA DE CARVALHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região CRTR/SP contra sentença que concedeu a ordem no mandado de segurança impetrado por Alexandre Luiz Sarri, assegurando-lhe o direito à inscrição para registro profissional em referido conselho de classe, por ter concluído o Curso Técnico de Radiologia ministrado por instituição de ensino autorizada pelo Ministério da Educação, de forma a estar legalmente habilitado para as atividades de técnico em radiologia.

Nas razões recursais, sustenta a apelante a nulidade do processo, por não ter sido incluído no pólo passivo o Conselho Nacional de Técnicos em Radiologia. No mérito, sustenta que a Lei nº 7.394/85, disciplinadora da profissão de técnicos em radiologia, dá margem a interpretações dúbias sobre os requisitos da habilitação para o exercício da profissão, mas exige a conclusão do segundo grau para o aluno ser admitido em escola técnica em radiologia. Afirma que a Recomendação nº 009/2000-MPF-DF entendeu que os alunos egressos de escolas técnicas de radiologia com formação inferior a 3 anos não poderiam ter seus pedidos de registro deferidos, por contrariedade à Lei nº 7.394/85.

Com contra-razões.

No parecer, a Douta Procuradoria Regional da República opinou pelo improvimento dos recursos.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, afastado a alegada legitimidade passiva concorrente do Conselho Nacional de Técnicos em Radiologia, eis que a autoridade impetrada detém legitimidade para figurar no pólo passivo da impetração, já que incluída entre as suas atribuições institucionais a fiscalização do exercício da profissão de técnico em **radiologia, nos termos da** Lei nº 7.394/85, que criou o Conselho Federal e os Conselhos Regionais dos Técnicos de **Radiologia**, e o Decreto nº 92.790/86, que a regulamentou.

No mérito, não merece reparos a sentença recorrida, eis que alinhada à orientação jurisprudencial consolidada no Superior Tribunal de Justiça acerca do tema, consoante o aresto seguinte:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. CONSELHO REGIONAL DE RADIOLOGIA. CURSO TÉCNICO. CARGA-HORÁRIA. ESPECIALIDADES. COMPETÊNCIA NORMATIVA DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO.*

*1. A simples transcrição de ementas não é suficiente à comprovação do dissídio pretoriano, nos moldes previstos pelo art. 255, do RISTJ. É indispensável a realização do cotejo analítico entre os acórdãos paradigmas e o recorrido com a finalidade de demonstrar a adoção de soluções diversas a mesma matéria.*

*2. À luz da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, cabe à União, por intermédio do Ministério da Educação, autorizar, reconhecer, credenciar, supervisionar e avaliar, respectivamente, os cursos das instituições de educação superior e os estabelecimentos do seu sistema de ensino, o que deslegitima qualquer ato normativo de Conselhos Profissionais que invada essa área da competência administrativa.*

*3. Nos termos do art. 6º, do Decreto n.º 2.208/97, que regulamenta os arts. 39 a 42, da Lei n.º 9.394/96, que tratam da Educação Profissionalizante, compete ao Ministério da Educação, por meio do Conselho de Educação Básica, a elaboração da grade curricular dos Cursos de Ensino Técnico.*

*4. Os Cursos Técnicos em Radiologia são normatizados pelo Parecer CNE/CEB n.º 16/99 e pela Resolução CNE/CEB n.º 04/99, que impõem a observância de carga horária mínima de 1.200 horas, acrescidas das horas destinadas ao estágio profissional supervisionado, cuja habilitação é conferida ao profissional que cursar uma*

*das cinco funções técnicas definidas no Artigo 1º da Lei n.º 7.394/85.*

*5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido."*

*(REsp 491.174/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 04/04/2005, p. 170)*

Assim, tem-se que o impetrante demonstrou o atendimento dos requisitos necessários à inscrição junto ao Conselho de classe, por ter atendido aos requisitos fixados pelo MEC para a habilitação em Técnico em Radiologia.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação e à remessa oficial.

Int.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

São Paulo, 20 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018806-29.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.018806-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VALDIR BENEDITO RODRIGUES e outro  
APELADO : IVO MACHADO BORGES  
ADVOGADO : SILVIA REGINA FRANCISCA DO CARMO BELINSKI e outro

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela CEF contra a r. sentença de fls. 77/83, julgada procedente.

Regularmente processado o recurso, às 117/119 as partes apresentaram petição de acordo, requerendo a sua homologação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil, homologo o acordo de fls. 117 para que produza seus jurídicos e regulares efeitos, restando prejudicada a apelação interposta pela CEF.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 29 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024408-64.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.024408-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VALDIR BENEDITO RODRIGUES  
APELADO : MARIA DO ROSARIO VIEIRA DE SOUSA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO NEGRATO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DESPACHO

Manifeste-se a apelada sobre o pedido de fl. 53.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031920-98.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.031920-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
PARTE AUTORA : INTERFACE FLOORING SYSTEMS COML/ LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIA HAIDAMUS PERRI e outro  
PARTE RÉ : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Interface Flooring Systems Comercial LTDA. ao fundamento de alegada nulidade de multa aplicada pelo Banco Central do Brasil - BACEN, tendo em conta a forma de cobrança, na qual não fora observado o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa. A parte autora requereu, outrossim, que fosse determinado à impetrada que se abstinhasse de efetuar novas cobranças no modo relatado.

Deferida a liminar a fls. 167/169 para afastar a imposição da multa, facultada à autoridade impetrada a instauração de procedimento administrativo com a observância da previsão contida na Lei nº 6.380/80.

Prestadas informações a fls. 186/191 pelo Delegado Regional do Banco Central do Brasil.

Processado o feito, restou proferida sentença concessiva da segurança. Sentença submetida ao reexame necessário.

A fls. 219/220 a impetrante informou que o *mandamus* perdera o objeto, à vista da instauração do processo administrativo julgado parcialmente procedente, para reconsiderar a multa outrora aplicada e condenar a autora ao pagamento de multa, encargo esse já satisfeito, prevista no art. 1º da Lei nº 10.755/03 (docs. de fls. 221/228).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte por força da remessa oficial.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

A fls. 243/244 o Banco Central do Brasil requereu a extinção e posterior arquivamento do processo, consoante previsão do artigo 267, inc IV, do Código de Processo Civil, ao argumento de que houvera a perda de objeto da ação mandamental, decorrente da superveniente ausência do interesse de agir, pois, nos termos das determinações exaradas nestes autos fora instaurado o devido processo administrativo, desencadeador de aplicação de multa já paga, conforme se infere da petição acostada a fls. 219/220.

Decido.

Deveras, o ato coator impugnado pela impetrante desapareceu após instauração do processo administrativo, julgado parcialmente procedente, para reconsiderar a multa outrora aplicada e condenar a autora ao pagamento de multa prevista no art. 1º da Lei nº 10.755/03.

Dessa forma, o feito deve ser extinto sem resolução do mérito por ausência superveniente do interesse de agir, em razão da perda do objeto.

Nesse sentido a jurisprudência colacionada:

*"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PERDA DE OBJETO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL SUPERVENIENTE. CARÊNCIA DE AÇÃO. Interposição de ação mandamental questionando multa aplicada pelo Banco Central do Brasil, com fulcro nas disposições constantes na Medida Provisória nº 1569/97, convertida na Lei nº 9.817/99. O Manual de Procedimentos e Rotinas do Banco Central atualizado em*

18/10/2004, reconheceu que as disposições da Lei 9.817/99 não incidem sobre importação cuja Declaração de Importação contou, desde o momento de seu registro, com ROF informado. O feito deve ser extinto sem julgamento de mérito, ante a falta de interesse de agir superveniente, a desaguar em carência do direito de ação, uma vez que o próprio impetrado reconheceu administrativamente não ser devida a multa questionada nos autos. Extinção do feito sem apreciação de mérito, ante a falta de interesse processual superveniente, prejudicada a apelação interposta."

(AMS n. 2005.03.99.024817-0, Relator Juiz Convocado Rubens Calixto, j. 9/9/2010, DJF3 20/9/2010)

Ante o exposto, **extingo o processo sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, julgando prejudicada a remessa oficial.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004010-83.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.004010-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro  
APELADO : SERGIO JOSE KRAMER  
No. ORIG. : 00040108320054036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra a r. sentença monocrática, que julgou extinta a execução, nos termos do artigo 269, IV, do CPC, reconhecendo a ocorrência da prescrição.

O valor do débito na data da propositura do presente feito (30.06.2005) era de R\$453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos) (fl. 02).

Apela o Exequente, requer a reforma da r. sentença, sustentando a inoccorrência da prescrição das anuidades dos exercícios de 1999 e 2000.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de execução fiscal objetivando a cobrança de anuidades.

A apelação não possui os requisitos legais para ser conhecida.

A Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 34, dispõe:

*"Art. 34. Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração."*

À luz deste dispositivo, é cabível recurso de apelação nas hipóteses em que o valor de alçada exceder, no momento do ajuizamento ou distribuição da causa, a 50 (cinquenta) Obrigações do Tesouro Nacional - ORTN.

O Superior Tribunal de Justiça recentemente decidiu a respeito nos seguintes termos:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 50 ORTN'S. ART. 34 DA LEI N.º 6.830/80 (LEF). 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27, EM DEZ/2000. PRECEDENTES. CORREÇÃO PELO IPCA-E A PARTIR DE JAN/2001.*

1. O recurso de apelação é cabível nas execuções fiscais nas hipóteses em que o seu valor excede, na data da propositura da ação, 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, à luz do disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980.
2. A ratio essendi da norma é promover uma tramitação mais célere nas ações de execução fiscal com valores menos expressivos, admitindo-se apenas embargos infringentes e de declaração a serem conhecidos e julgados pelo juízo prolator da sentença, e vedando-se a interposição de recurso ordinário.
3. Essa Corte consolidou o sentido de que "com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo", de sorte que "50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia". (REsp 607.930/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 206)
4. Precedentes jurisprudenciais: AgRg no Ag 965.535/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/10/2008, DJe 06/11/2008; AgRg no Ag 952.119/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJ 28/02/2008 p. 1; REsp 602.179/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 161.
5. Outrossim, há de se considerar que a jurisprudência do Egrégio STJ manifestou-se no sentido de que "extinta a UFIR pela Medida Provisória nº 1.973/67, de 26.10.2000, convertida na Lei 10.552/2002, o índice substitutivo utilizado para a atualização monetária dos créditos do contribuinte para com a Fazenda passa a ser o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, na forma da resolução 242/2001 do Conselho da Justiça Federal". (REsp 761.319/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 20/03/2006 p. 208)
6. A doutrina do tema corrobora esse entendimento, assentando que "tem-se utilizado o IPCA-E a partir de então pois servia de parâmetro para a fixação da UFIR. Não há como aplicar a SELIC, pois esta abrange tanto correção como juros". (PAUSEN, Leandro. ÁVILA, René Bergmann. SLIWKA, Ingrid Schroder. Direito Processual Tributário. 5.ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p. 404)
7. Dessa sorte, mutatis mutandis, adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução.
8. In casu, a demanda executiva fiscal, objetivando a cobrança de R\$ 720,80 (setecentos e vinte reais e oitenta centavos), foi ajuizada em dezembro de 2005. O Novo Manual de Cálculos da Justiça Federal, (disponível em ), indica que o índice de correção, pelo IPCA-E, a ser adotado no período entre jan/2001 e dez/2005 é de 1,5908716293. Assim, R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), com a aplicação do referido índice de atualização, conclui-se que o valor de alçada para as execuções fiscais ajuizadas em dezembro/2005 era de R\$ 522,24 (quinhentos e vinte e dois reais e vinte e quatro centavos), de sorte que o valor da execução ultrapassa o valor de alçada disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830/80, sendo cabível, a fortiori, a interposição da apelação.
9. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, REsp 1168625 / MG, Relator Ministro LUIZ FUX, julgamento em 09/06/2010, publicação DJe 01/07/2010)

"In casu", verifico que o valor do débito exequendo no ajuizamento do presente feito não atinge o valor previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/1980.

Por esta razão, cabíveis os embargos infringentes.

Desta forma, tendo em vista que o débito total é inferior ao valor de alçada, não conheço da apelação, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para apreciação do recurso interposto como embargos infringentes.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intime-se a parte apelante.

Deixo de determinar a intimação da parte apelada, porquanto não instaurada a relação jurídico-processual. Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2012.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062544-10.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.062544-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6  
ADVOGADO : FABIO CESAR GUARIZI e outro  
APELADO : CLAUDIA REGGIANI DE CAMARGO  
No. ORIG. : 00625441020054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região - CRP6 contra a r. sentença monocrática, que declarou extinta a execução, por ausência de interesse de agir, nos termos do artigo 267, VI, 329 e 598, todos do CPC.

O valor do débito na data da propositura do presente feito (19.12.2005) era de R\$220,77 (duzentos e vinte reais e setenta e sete centavos) (fl. 03).

Em apelação, o Exequente pugna pela reforma da sentença para o prosseguimento da execução.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de execução fiscal objetivando a cobrança de anuidades.

A apelação não possui os requisitos legais para ser conhecida.

A Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 34, dispõe:

*"Art. 34. Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração."*

À luz deste dispositivo, é cabível recurso de apelação nas hipóteses em que o valor de alçada exceder, no momento do ajuizamento ou distribuição da causa, a 50 (cinquenta) Obrigações do Tesouro Nacional - ORTN.

O Superior Tribunal de Justiça recentemente decidiu a respeito nos seguintes termos:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 50 ORTN'S. ART. 34 DA LEI N.º 6.830/80 (LEF). 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27, EM DEZ/2000. PRECEDENTES. CORREÇÃO PELO IPCA-E A PARTIR DE JAN/2001.*

*1. O recurso de apelação é cabível nas execuções fiscais nas hipóteses em que o seu valor excede, na data da propositura da ação, 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, à luz do disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980.*

*2. A ratio essendi da norma é promover uma tramitação mais célere nas ações de execução fiscal com valores menos expressivos, admitindo-se apenas embargos infringentes e de declaração a serem conhecidos e julgados pelo juízo prolator da sentença, e vedando-se a interposição de recurso ordinário.*

*3. Essa Corte consolidou o sentido de que "com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo", de sorte que "50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia". (REsp 607.930/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 206)*

*4. Precedentes jurisprudenciais: AgRg no Ag 965.535/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/10/2008, DJe 06/11/2008; AgRg no Ag 952.119/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJ 28/02/2008 p. 1; REsp 602.179/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 161.*

*5. Outrossim, há de se considerar que a jurisprudência do Egrégio STJ manifestou-se no sentido de que "extinta a UFIR pela Medida Provisória n.º 1.973/67, de 26.10.2000, convertida na Lei 10.552/2002, o índice substitutivo utilizado para a atualização monetária dos créditos do contribuinte para com a Fazenda passa a ser o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, na forma da resolução 242/2001 do Conselho da Justiça Federal". (REsp 761.319/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 20/03/2006 p. 208)*

*6. A doutrina do tema corrobora esse entendimento, assentando que "tem-se utilizado o IPCA-E a partir de então pois servia de parâmetro para a fixação da UFIR. Não há como aplicar a SELIC, pois esta abrange tanto correção como juros". (PAUSEN, Leandro. ÁVILA, René Bergmann. SLIWKA, Ingrid Schroder. Direito*

Processual Tributário. 5.<sup>a</sup> ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p. 404)

7. Dessa sorte, *mutatis mutandis*, adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução.

8. In casu, a demanda executiva fiscal, objetivando a cobrança de R\$ 720,80 (setecentos e vinte reais e oitenta centavos), foi ajuizada em dezembro de 2005. O Novo Manual de Cálculos da Justiça Federal, (disponível em ), indica que o índice de correção, pelo IPCA-E, a ser adotado no período entre jan/2001 e dez/2005 é de 1,5908716293. Assim, R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), com a aplicação do referido índice de atualização, conclui-se que o valor de alçada para as execuções fiscais ajuizadas em dezembro/2005 era de R\$ 522,24 (quinhentos e vinte e dois reais e vinte e quatro centavos), de sorte que o valor da execução ultrapassa o valor de alçada disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830/80, sendo cabível, a fortiori, a interposição da apelação.

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

(STJ, REsp 1168625 / MG, Relator Ministro LUIZ FUX, julgamento em 09/06/2010, publicação DJe 01/07/2010)

"In casu", verifico que o valor do débito exequendo no ajuizamento do presente feito não atinge o valor previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/1980.

Por esta razão, cabíveis os embargos infringentes.

Desta forma, tendo em vista que o débito total é inferior ao valor de alçada, não conheço da apelação, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para apreciação do recurso interposto como embargos infringentes.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intime-se a parte apelante.

Deixo de determinar a intimação da parte apelada, porquanto não instaurada a relação jurídico-processual. Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010347-29.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.010347-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE SAO CARLOS PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO CARLOS  
ADVOGADO : CAROLINE GARCIA BATISTA  
AGRAVADO : AZUAITE MARTINS DE FRANCA  
ADVOGADO : LUIS DONIZETTI LUPPI  
PARTE RE' : FUNDAÇÃO DE APOIO INSTITUCIONAL AO DESENVOLVIMENTO  
CIENTIFICO E TECNOLÓGICO FAI UFSCAR  
ADVOGADO : ANTERO LISCIOTTO  
PARTE RE' : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR  
ADVOGADO : MARCELO ANTONIO AMORIM RODRIGUES  
PARTE RE' : NEWTON LIMA NETO  
ADVOGADO : PEDRO ESTEVAM ALVES PINTO SERRANO  
INTERESSADO : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo  
PROCURADOR : RONALDO RUFFO BARTOLOMAZI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 2005.61.15.001560-3 2 Vr SAO CARLOS/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS - Prefeitura Municipal de**

**São Carlos**, contra decisão que, em ação popular, reconheceu a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito, bem como ratificou integralmente a decisão concessiva de liminar, proferida pelo MM. Juízo da 4ª Vara Cível da Comarca de São Carlos, que determinou ao agravante que se abstinhasse da contratação dos serviços da Fundação de Apoio Institucional ao Desenvolvimento Científico e Tecnológico - FAI, sem regular procedimento licitatório, a menos que o valor do contrato esteja no limite legalmente definido.

As fls. 369/370, o então relator indeferiu o efeito suspensivo.

A 4ª Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para o fim de atender a sustação da ordem de abstenção de contratação da FAI-UFSCAR mediante dispensa de licitação.

Contra essa decisão, o agravado AZUAITE MARTINS DE FRANÇA opôs agravo regimental (fls. 559/578).

Conforme consta do banco de dados deste e. Corte, o juiz monocrático prolatou sentença de improcedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo legal, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00013 DESISTÊNCIA EM AC Nº 0013114-73.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.013114-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : MANOEL VICTOR PIRES  
ADVOGADO : DANIELLA MACHADO DOS SANTOS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro  
PETIÇÃO : DESI 2012040192  
RECTE : MANOEL VICTOR PIRES

Desistência

Manifestação de fl. 93 mediante a qual o autor desiste do recurso, interposto às fls. 76/79. A advogada que subscreveu o pedido possui poderes para desistir, conforme procuração de fl. 24. Assim, homologo a desistência do recurso de apelação, nos termos dos artigos 501 do CPC e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta corte.

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

Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019035-13.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.019035-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : ALMIR CESAR MORTEAN  
ADVOGADO : SERGIO LUIZ MOREIRA COELHO e outro  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

#### DESPACHO

Fl. 296. Defiro, se em termos, pelo prazo legal.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006962-64.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.006962-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : PYRAMID IND/ E COM/ DE PRODUTOS DIAMANTADOS LTDA  
ADVOGADO : OLEGARIO ANTUNES NETO e outro  
APELADO : AGENCIA CANHEMA DA POSTAGEM EXPRESSA S/C LTDA -ME  
ADVOGADO : HUGO LUIZ TOCHETTO e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro  
No. ORIG. : 00069626420074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de ação de reparação de danos proposta por PYRAMID IND/ E COM/ DE PRODUTOS DIAMANTADOS LTDA. em face de Agência Canhema de Postagem Expressa S/C Ltda, objetivando a indenização por danos materiais decorrentes de falha na prestação do serviço. Valor da causa R\$ 9.535,69.

A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT foi incluída no pólo passivo, haja vista denúncia da lide feita pela ré.

Foi proferida sentença julgando improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC, considerando que a ausência de declaração de conteúdo e de valor do objeto impede que a indenização exceda o preço postal, consoante disposto no artigo 17 da Lei nº 6.538/78. Honorários fixados em 10% sobre o valor da causa, monetariamente corrigido de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Irresignada, apela a autora pugnando pela reversão do julgado.

Com contrarrazões da Agência Postal (fls. 281/284) e da ECT (fls. 285/305), subiram os autos.

#### DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, haja vista que a sentença encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte.

Não há dúvida que os objetos expedidos pela autora foram extraviados, reconhecendo a Agência Postal a necessidade de indenizá-los, nos termos contratuais, em R\$ 754,80 (fl. 18), valor não aceito pela autora, que propôs a presente ação.

Contudo, insuficiente a demonstrar o prejuízo efetivo a simples indicação das notas fiscais (fls. 19/21) que, segundo a autora, acompanhavam os objetos postados, sendo necessária a declaração de conteúdo e valor.

Especificamente sobre o tema, o E. Superior Tribunal de Justiça já reconheceu que a ausência de declaração de conteúdo impede a fixação de indenização em valor diverso do contratual, *in verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO INDENIZATÓRIA. CORREIOS. EXTRAVIO DE CORRESPONDÊNCIA. CONTEÚDO NÃO DECLARADO. DEVER DE INDENIZAR APENAS O VALOR DA POSTAGEM. 1. A alegação de que a correspondência extraviada continha objeto de valor deve ser provada pelo autor, ainda que seja objetiva a responsabilidade dos Correios. 2. À falta da prova de existência do dano, é improcedente o pedido de indenização.*

*(RESP - 730855 - Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI - Terceira Turma - 20.4.2006 - DJ DATA:20/11/2006 PG:00304)*

No mesmo sentido, posiciona-se a jurisprudência majoritária desta E. Corte:

*"INDENIZAÇÃO. ROUBO DE ENCOMENDA POSTAL. CONTEÚDO NÃO DECLARADO. ALEGAÇÃO DE DANO MATERIAL E MORAL. RESSARCIMENTO ATO ILÍCITO RELATIVO À LIMITAÇÃO CONTRATUAL. RESSARCIMENTO. 1. Consta dos autos pedido de reparação por danos materiais e morais em virtude de roubo mercadorias postadas encaminhadas via SEDEX. É fato incontroverso que no dia 17.09.20004 ocorreu o roubo de objetos postados pela apelante, por meio da empresa apelada (Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT). 2. A ação foi proposta invocando os artigos 186 do CC ("Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito") e 927 parágrafo único do referido diploma legal ("Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos específicos em lei ou quando as atividades normalmente desenvolvidas pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem"). 3. A responsabilidade da ECT decorre da violação do dever de adimplir nos termos da avença, o que, acarretando prejuízo, leva ao direito de ser indenizado. A responsabilidade por inadimplência contratual deriva do contrato, cujos termos definem deveres, direitos e responsabilidades, reciprocamente entre as partes. Aqui não se discute a validade de qualquer cláusula do contrato, mas a própria disciplina aplicável à indenização e, posteriormente, o valor respectivo para a indenização do dano material e moral. 4. É improcedente o pedido de indenização, além dos termos firmados no próprio contrato. 5. A responsabilidade por inadimplência contratual é definida pelas cláusulas contratuais que, quando não impugnadas nem declaradas nulas, valem e obrigam as partes. Pela perda, em si, da encomenda e pelos danos respectivos, a ECT responde nos termos do contrato, sem prejuízo da possibilidade de discutir e apurar uma eventual responsabilidade por fatos e danos diversos, dos quais, porém, não se cogita, concretamente, nos autos. 6. Ressalte-se que o documento de fls. 34 comprova que a empresa foi alertada sobre a necessidade de postagem com valor declarado, não o fazendo não há como precisar o valor dos bens postados. Não evidenciado o dano material pleiteado, não há que se falar em danos morais. 7. Note-se que, embora ofertado na via própria tal ressarcimento, não houve a sua efetiva percepção para prejudicar o reconhecimento, aqui, do direito, até porque, considerando o tempo decorrido, nada assegura que o valor, agora declarado como sendo o único devido, ainda esteja disponível extrajudicialmente à autora, pelo que, por direito e justiça, se acolhe, neste limite, o pedido de reforma da sentença, sem alteração da sucumbência decretada pela sentença, tendo em vista a sucumbência mínima da ré. 8. Provimento parcial da apelação.*

*(TRF 3R - AC 00100875320054036100 - Des. Federal Cecília Marcondes - Terceira Turma - DJ 01/03/2010 - Fonte TRF 3 CJI Data: 09/03/2012)*

*ADMINISTRATIVO. EXTRAVIO ENCOMENDA VIA POSTAL. ECT. VALOR DO CONTEÚDO NÃO DECLARADO. FALTA COMPROVAÇÃO DE DANO E NEXO CAUSAL. RESSARCIMENTO DO VALOR DA POSTAGEM. 1. O autor contratou serviços da ré a fim de enviar, via postal, objetos no valor de R\$ 240,00, sem que a encomenda chegasse ao destino, tendo a ECT se negado a indenizar o valor do conteúdo da encomenda, só reconhecendo o valor referente à postagem. 2. Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, na condição de concessionária de serviços públicos, obriga-se a indenizar os usuários de seus serviços pelos danos causados pela ineficiência na entrega da mercadoria enviada (art.5º, V, c/c art.37, caput da CF/88). O serviço postal é disciplinado pela Lei nº 6.538/78 e o seu, § 2º, art. 33, regulamenta a forma de fixação do valor de indenização pago pela ECT). 3. O autor deixou de declarar quando do ato de postagem o valor do conteúdo da encomenda. No documento respectivo, emitido pela ECT no ato do atendimento ao autor, consta somente o valor da postagem e a mensagem: "Valor declarado não solicitado. No caso de objeto com valor, faça seguro, declarando o valor do objeto" - fl. 09. Em relação ao documento de fl. 08, apontado pela recorrente como prova do valor dos objetos remetidos via postal, este não comprova que os Correios tiveram ciência do seu conteúdo. 4. Não havendo declaração do conteúdo e do valor do objeto postado, o ressarcimento, em caso de extravio, é tarifado, não guardando relação com o valor intrínseco da encomenda. Indeniza-se apenas o preço postal pago pelos clientes para o envio da encomenda, que corresponderia ao único prejuízo sobre cuja existência não haveria qualquer dúvida ou incerteza. 5. A circunstância de a responsabilidade da ECT ser objetiva apenas afasta do autor a necessidade de comprovar a existência de culpa daquela, mas não lhe retira o ônus de provar a existência do dano e o nexo de causalidade. In casu, o autor só conseguiu prova a existência de dano e nexo causal em relação ao valor da postagem. A ausência de declaração de conteúdo e do respectivo seguro não pode ensejar*

responsabilidade da ECT, por ter sido opção da apelante. 6. *Apelação da ECT provida. Apelação do autor prejudicada.*  
(TRF 3R - AC 200261040074405 - Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira - Judiciário em Dia - Turma D - DJ 24/08/2011 - Fonte DJF3 CJI Data: 02/09/2011 p. 1103)

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.  
Intimem-se.  
Após, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de abril de 2012.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00016 VISTA DOS AUTOS EM ApelReex Nº 0002431-23.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.002431-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA S/A e outro  
ADVOGADO : JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO e outro  
: EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM  
APELANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A  
ADVOGADO : JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO  
: EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM  
SUCEDIDO : FERROBAN FERROVIAS BANDEIRANTES S/A  
APELANTE : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT  
ADVOGADO : GRAZIELE MARIETE BUZANELLO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO  
APELADO : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo  
PROCURADOR : CELSO ELIO VANNUZINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
PETIÇÃO : VIS 2011249968  
RECTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA S/A  
No. ORIG. : 00024312320074036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Defiro vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 05(cinco) dias, conforme requerido às fls. 1338/1355.

Publique-se.

São Paulo, 29 de março de 2012.  
David Diniz  
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033278-55.2009.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : ALCIDES NORBERTO BOSELLI e outro  
: TERESINHA GALEGO BOSELLI  
ADVOGADO : DIRCEU HELIO ZACCHEU JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2007.61.26.003026-7 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ALCIDES NORBERTO BOSELLI e outro** contra decisão que, em execução de sentença, acolheu os cálculos da contadoria judicial, acostados às fls. 118/123 dos autos originais, por estarem em consonância com a coisa julgada.

Sustentam os agravantes que os cálculos homologados não consideraram corretamente a correção, por entender que deveriam ser aplicados mês a mês os índices dos juros remuneratórios e da correção monetária conforme a Resolução nº 561/07.

Asseveram, ainda, que estão ausentes no cálculo as custas do processo.

Não foi requerido o efeito suspensivo.

Sem contraminuta.

DECIDO.

Os agravantes, se querem ver processado seu recurso, devem instruí-lo, obrigatoriamente, com todas as peças que entender necessárias à comprovação da controvérsia.

A matéria está disciplinada pelo artigo 525 do Código de Processo Civil, "in verbis":

*"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:*

*I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;*

*II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis."*

Sobre o tema, calha transcrever a doutrina de Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa:

*"Art. 525: 6. "O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças **obrigatórias** e também com as **necessárias** ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria). (Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Editora Saraiva, 41ª ed., 2009, página 725).*

Vale dizer que instruir corretamente o agravo significa apresentar além das peças obrigatórias, indicadas no inciso I do artigo em comento, aquelas essenciais ao alcance da controvérsia e à formação do convencimento do magistrado, uma vez que o recurso de agravo de instrumento, como já está pacificado pela remansosa jurisprudência, **não admite diligências**. Dessa maneira, o que não está nos autos, está fora do conhecimento do magistrado.

A instrução deficiente do instrumento acarreta o não conhecimento do recurso.

Confira-se a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA MAS ESSENCIAL AO DESLINDE DA CONTROVÉRSIA. CÓPIA DO EDITAL DO CONCURSO PÚBLICO QUESTIONADO. DESATENÇÃO AO ART. 525 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. É ônus do agravante formar o instrumento com as peças obrigatórias e as facultativas, essenciais ao deslinde da controvérsia, sob pena do recurso não ser conhecido.*

*2. Agravo Regimental desprovido."*

*(AgRg no Ag 1232111/PE, 2009/0165775-8, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010) (destaquei)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL A INVIABILIZAR O EXAME DE OFENSA AOS ARTS. 128, 460 E 535 DO CPC. INVIABILIDADE DO AGRAVO.*

**1. O conhecimento do agravo de instrumento pressupõe não só a juntada das peças de caráter obrigatório, mas também daquelas consideradas essenciais à compreensão da controvérsia, requisito esse que deve estar preenchido no momento da interposição do recurso.**

2. Na espécie, a agravante não juntou aos autos nem a cópia do recurso de apelação, nem mesmo da petição dos embargos de declaração, peças que, embora facultativas, são consideradas essenciais para a verificação da alegação de violação do art. 535 do CPC.

3. Em relação à alegação de configuração de julgamento extra petita, a ora agravante, embora sustente que não houve pedido expresso na petição inicial a respeito da indenização de juros sobre capital próprio, não trouxe aos autos de agravo de instrumento cópia da exordial, tampouco da petição de apelação, o que inviabilizaria a verificação da efetiva ocorrência de violação aos arts. 128 e 460 do CPC, mormente porque na r. sentença e no v. acórdão recorrido não há elementos suficientes para que se possa aferir a existência, ou não, de pedido, na inicial, de condenação no pagamento de juros sobre capital próprio.

4. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1301975/RS, 2010/0073317-0, Rel. Ministro Raul Araújo, j. 24/08/2010, DJe 10/09/2010)(destaquei)

Ocorre que, ao instruir o agravo de instrumento, os recorrentes deixaram de apresentar a informação prestada pela Contadoria Judicial em sua integralidade, visto que apenas acostaram cópia da fl. 119 dos autos originais (fl. 37 dos presentes autos).

Cumprir destacar que os recorrentes divergem justamente do cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, e este não foi colacionado em sua integralidade, estando, portanto, ausentes informações importantes como os índices aplicados, bem como a forma de correção, o que impede a apreciação deste agravo.

Dessa forma, nego seguimento ao presente recurso, nos termos do artigo 557 do CPC.

Intimem-se.

Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003116-13.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003116-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR IDEC  
ADVOGADO : MARIA ELISA CESAR NOVAIS e outro  
APELANTE : INSTITUTO NACIONAL DA CIDADANIA E DO CONSUMIDOR INAC  
ADVOGADO : SÉRGIO MAURO GROSSI e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro  
APELANTE : Defensoria Publica da Uniao  
ADVOGADO : ELIANA MONTEIRO STAUB QUINTO (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : ASSOCIACAO DE PROMOCAO DA CIDADANIA E INTERESSES DIFUSOS  
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : Banco do Brasil S/A e outros  
INTERESSADO : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : MARCOS CAVALCANTE DE OLIVEIRA

INTERESSADO : BANCO BRADESCO S/A  
: BANCO REAL ABN AMRO  
: BANCO SANTANDER BANESPA S/A  
: HSBC BAMERINDUS S/A  
: UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A  
No. ORIG. : 00031161320094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Intimem-se as partes acerca das petições de fls. 543/550 e 551/555 e, após, dê-se vista ao MPF, conforme já determinado no despacho de fl. 542.  
Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.  
David Diniz  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004579-29.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.004579-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro  
APELADO : RAUL DONATTO NETO  
No. ORIG. : 00045792920104036108 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar anuidades.

A r. sentença julgou extinta a presente execução, nos termos do artigo 269, IV, do CPC, reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente.

Em apelação, o Exequente pugna pela reforma da sentença para o prosseguimento da execução. Alega a inoccorrência da prescrição. Aduz que, tendo iniciada a fluência do prazo prescricional em 1º de janeiro de 2005 (para a anuidade de 2004) e 1º de janeiro de 2006 (para a anuidade de 2005) resta claro que somente em 1º de janeiro de 2010 e 1º de janeiro de 2011, respectivamente, ter-se-ia por consumado o referido instituto extintivo. Sustenta a ocorrência de suspensão do prazo prescricional de 180 (cento e oitenta) dias, a teor do disposto no artigo 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos à esta Corte.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não merece guarida a alegação de que a fluência do prazo prescricional é a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao da anuidade, pois tal termo inicial, segundo o Código Tributário Nacional, guarda relação com a decadência, conforme disposto no artigo 173, I, e não com a prescrição.

Da mesma forma, releva notar que o art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80 (suspensão da prescrição por 180 dias por ocasião da inscrição em dívida ativa) somente se aplica às dívidas de natureza não-tributária, devendo ser aplicado o art. 174 do CTN para as de natureza tributária. Este é o entendimento assente no E. Superior Tribunal de Justiça como evidencia o aresto a seguir:

*"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/80. SUSPENSÃO POR 180 DIAS. NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS. FEITO EXECUTIVO AJUIZADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LC 118/2005. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO: CITAÇÃO. MORATÓRIA. SUSPENSÃO. LEIS MUNICIPAIS. SÚMULA 280/STF.*

*1. Não há como apreciar o mérito da controvérsia com base na dita malversação dos artigos 174, inciso IV, do CTN, e 40 da Lei n.º 6.830/80 e nas teses a ele vinculadas, uma vez que não foram objeto de debate pela instância ordinária, o que inviabiliza o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.*

*2. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à aplicabilidade do art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80 (suspensão da prescrição por 180 dias por ocasião da inscrição em dívida ativa) somente às dívidas de natureza não-tributária, devendo ser aplicado o art. 174 do CTN, para as de natureza tributária. No processo de execução fiscal, ajuizado anteriormente à Lei Complementar 118/2005, o despacho que ordena a citação não interrompe o prazo prescricional, pois somente a citação produz esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da Lei 6.830/80.*

*3. Reafirmando a jurisprudência do STJ sobre a matéria, a Corte Especial, no julgamento da AI no Ag 1.037.765/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, ocorrido em 2.3.2001, acolheu por maioria o incidente para reconhecer a inconstitucionalidade, em relação aos créditos tributários, do § 2º do art. 8º da LEF (que cria hipótese de interrupção da prescrição), bem como do § 3º do art. 2º da mesma lei (no que se refere à hipótese de suspensão da prescrição), ressaltando que tal reconhecimento da inconstitucionalidade deve ser parcial, sem redução de texto, visto que tais dispositivos preservam sua validade e eficácia em relação a créditos não tributários objeto de execução fiscal (Informativo 465/STJ).*

*4. Confrontar as Leis Complementares Municipais n.º 225/1999, n.º 229/2000 e n.º 296/2002 com os artigos 151, inciso I, 152, incisos I e II, 153 e 154 do CTN, como pretende o recorrente, não é possível nesta Corte Superior, tendo em vista ser incabível rediscussão de matéria decidida com base em direito local, sendo devida a aplicação, por analogia, do enunciado n.º 280 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, in verbis: "Por ofensa a direito local, não cabe recurso extraordinário".*

*5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

*(REsp 1192368/MG, 2010/0080711-6, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 07/04/2011, DJe 15/04/2011, destaques)*

A matéria posta a exame é a prescrição de anuidades exigida pelo Conselho Profissional.

Dada a natureza tributária das anuidades, com exceção daquelas devidas à Ordem dos Advogados do Brasil, a questão "sub examine" é disciplinada pelo art. 174 do CTN que estabelece: "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data de sua constituição definitiva".

O crédito somente se tornou definitivamente constituído quando aperfeiçoada sua exigibilidade com o vencimento, iniciando-se então o prazo prescricional, conforme disposto no artigo referido.

Nesse sentido é a jurisprudência do C. STJ:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA.*

*1. Pela leitura atenta do acórdão combatido, verifica-se que o artigo 173 do CTN e os artigos 2º, §3º, e 5º da Lei n.º 6.830/80, bem como as teses a eles vinculadas, não foram objeto de debate pela instância ordinária, inviabilizando o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.*

*2. O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício.*

*3. O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento, se inexistente recurso administrativo.*

*4. Segundo o art. 174 do CTN "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data de sua constituição definitiva". No presente caso, como a demanda foi ajuizada após o transcurso dos cinco anos, consumada está a prescrição.*

*5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

*(REsp n.º 1235676/SC, 2011/0017826-4, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 07.04.2011, DJe 15.04.2011)*

As anuidades profissionais são exigíveis a partir de janeiro de cada ano, devendo ser pagas até 31 de março subsequente, sob pena de multa moratória, nos termos do artigo 63, §§ 1º e 2º, da Lei n.º 5.194/66.

No caso dos autos, os vencimentos ocorreram em março/2004 e março/2005 (fl. 03), ao passo que o feito executivo somente foi proposto em junho/2010.

Destarte, tendo em vista a existência de prazo superior a cinco anos do termo inicial a que se refere a CDA

carreada aos autos e o ajuizamento da execução fiscal, de rigor o reconhecimento da prescrição.  
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação.  
Intime-se a parte apelante.  
Deixo de determinar a intimação da parte apelada, porquanto não instaurada a relação jurídico-processual.  
Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2012.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00020 DESISTÊNCIA EM AMS Nº 0009492-21.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009492-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : ELLUS DO BRASIL CONFECÇOES S/A  
ADVOGADO : FLAVIO RIBEIRO DO AMARAL GURGEL e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PETIÇÃO : DESI 2012043267  
RECTE : ELLUS DO BRASIL CONFECÇOES S/A  
No. ORIG. : 00094922120104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

À vista da manifestação de fls. 232/233 em que a impetrante requer "*a desistência do presente recurso e, conseqüente, desistência desta demanda*", intime-se a apelante, Ellus do Brasil Confecções S/A, para esclarecer, no prazo de 05 (cinco) dias, se desiste expressamente do recurso de apelação, nos termos do artigo 501 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 23 de março de 2012.  
David Diniz  
Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002150-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002150-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : DB MAIL COM/ DE PRODUTOS POSTAIS -EPP  
ADVOGADO : DALILA WAGNER e outro  
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SONIA REGINA GARCIA FIGUEIREDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00243623120104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em autos de ação cautelar, indeferiu o pleito liminar objetivando a imediata suspensão do procedimento licitatório em andamento, representado pela Concorrência nº 0004132/2010.

Conforme consulta ao sistema informatizado da Justiça Federal, verificou-se a ocorrência de sentença no feito - 0024362-31.2010.4.03.6100 - onde foi exarada a decisão interlocutória objeto do presente agravo, cujas conseqüências jurídicas encontram-se superadas.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, em vista da prejudicialidade do recurso, nego-lhe seguimento.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015262-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015262-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : SPPRAY LIMP COML/ HIDROLAVAGEM E PINTURA INDL/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00053924820044036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo por entender que se operou a prescrição intercorrente, vez que o pedido dista mais de 05 (cinco) da data da dissolução irregular.

Alega, em síntese, a agravante, que não ocorreu a prescrição, eis que ajuizou a ação fiscal dentro do quinquênio legal. Aduz, ainda, que a interrupção da prescrição em relação a um dos devedores solidários alcança os demais, bem como que não houve inércia da exequente a justificar a fluência da prescrição intercorrente. Faz-se referência, outrossim, a teoria da *actio nata*, ao asseverar que não há falar em fluência do prazo prescricional contra o sócio enquanto não houver impossibilidade de prosseguimento da execução em face da empresa executada. Requer a concessão de tutela antecipada recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Às fls. 62/69 foi proferida decisão em que indeferiu o pedido de antecipação de tutela da pretensão recursal.

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas condições.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Verifico que a r. decisão agravada apontou como razão de decidir, para afastar o pedido de inclusão dos sócios, a ocorrência de prescrição intercorrente. Entendeu-se, na hipótese, que haviam transcorrido mais de 05 anos entre a data do ajuizamento e o pedido de redirecionamento da execução fiscal.

Com efeito. Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho de citação, que, regra geral, retroage à data da propositura. É lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, a interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, *ex vi* do art. 125, III, do CTN.

Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malferia, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, protetivo da confiança no tráfego jurídico.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.*

**1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.**

2. Agravo regimental improvido". (STJ; Proc. AgRg nos REsp 761488 / SC; 1ª Seção; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO; DJe 07/12/2009).

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA.*

*CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."*

1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitosa os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.

**4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).**

**4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.**

5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

**6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária..** (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355).

7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada". (STJ; Proc. EDcl no AgRg no Ag 1272349 / SP; 1ª Turma; Rel. Min. LUIZ FUX; DJe 14/12/2010).

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS.*

**I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.**

**II. Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa há de ser apurada no juízo universal da falência e, apenas se constatada sua existência, será possível a inclusão no pólo passivo.**

**III. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, há de se reconhecer a prescrição intercorrente em relação aos sócios. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.**

IV. Agravo desprovido.

(TRF3; Proc. AI 00229189020114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJI:13/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCIDÊNCIA.

**1. Restou pacificado o entendimento pelo e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada. (Precedentes: REsp 1163220/MG, AgRg nos EREsp 761488/SC, REsp 790034/SP, AgRg no Ag 1157069/SP e AgRg no Ag 1226200/SP).**

2. Apelação a que se dá provimento".

(TRF3; Proc. AC 00118218420054036182; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA; CJI:12/12/2011).

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, REJEITOU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE SE PLEITEAVA O RECONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AO COEXECUTADO - RECURSO PROVIDO.

**1. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorrido mais de cinco anos da citação da empresa devedora independentemente da causa de redirecionamento, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.**

2. Agravo de instrumento provido".

(TRF3; Proc. AI 00210065820114030000; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO; CJI:02/03/2012).

"AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. 5 (CINCO) ANOS. AUSÊNCIA DE PODERES DE GESTÃO. RECURSO IMPROVIDO.

I - De acordo com o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional, o Fisco tem 5 (cinco) anos para promover o redirecionamento da execução da dívida da empresa para os seus sócios, independentemente de eventual morosidade da Justiça, até porque o artigo 40, da Lei nº 6.830/80, se refere ao devedor, e não ao responsável tributário - no caso, o sócio -, o que significa dizer que o crédito executado nos autos de origem está prescrito com relação ao sócio Miguel Elias. Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu a 1ª Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que, cabe a ressalva, adota esse entendimento de maneira uniforme: "EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental tendo em vista sua nítida pretensão infringente.

**2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).**

3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

4. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em abril de 1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em outubro de 2006. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 5. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)

6. Embargos Declaratórios recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento." (STJ - EDAGA 1272920 - Relator Ministro Luiz Fux - 1ª Turma - j. 05/10/10 - v.u. - DJe 18/10/10) II - Em outro giro, a execução fiscal foi proposta para cobrança de dívida gerada pela empresa no período de maio/91 a maio/92. Segundo consta da Ficha Cadastral da devedora fornecida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, o excipiente Miguel Elias era sócio da empresa executada no período de constituição da dívida, entretanto, não era o responsável pela administração da sociedade, o que significa dizer que o seu patrimônio pessoal não deve ser atingido pela execução. III - Agravo improvido".

(TRF3; Proc. AI 00321754220114030000; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO; CJI: 16/02/2012).

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REDIRECIONAMENTO. ADMISSIBILIDADE.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04). **2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de que, "não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal" (STJ, 1ª Seção, Ag. Reg. nos Emb. de Div. em REsp n. 761.488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.09).**

3. Após a fixação desse entendimento, as duas Turmas de Direito Público daquela Corte passaram a adotar essa tese inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu após o transcurso do quinquênio legal (STJ, 1ª Turma, Emb. de Decl. no Ag. Reg. no AI n. 1.272.349, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.10; 2ª Turma, REsp n. 1.163.220, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10).

**4. Essa orientação sugere que a pretensão ao redirecionamento deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, não sofrendo influência dos eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.**

5. No caso específico da suspensão da execução fiscal em virtude da oposição de embargos pela pessoa jurídica, esta Quinta Turma já se pronunciou no sentido de que a oposição de embargos pela sociedade não impede que seja requerida a citação dos sócios, de modo que nesse interregno está a fluir o prazo prescricional (TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.039257-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.04.09). 6. No caso dos autos, a empresa executada foi citada em 01.03.99, o pedido de parcelamento do débito foi indeferido pela Portaria do Comitê Gestor do Refis n. 55, de 29.10.01, e a citação dos sócios foi requerida pela União somente em 01.10.09, ou seja, após o decurso do prazo prescricional de 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174; STF, Súmula Vinculante n. 8).

7. Agravo legal não provido".

(TRF3; Proc. AI 00195368920114030000; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW; CJI:29/02/2012).

Contudo, verifico que, no caso em tela, a ação foi proposta em 10 de agosto de 2004. Ao que se infere dos autos, o despacho ordinatório da citação se deu antes vigência da Lei Complementar 118/05, que conferiu nova redação ao art. 174, I, do CTN, de modo que a interrupção da prescrição somente ocorreria com a citação válida da executada. Isso se estende a todos os devedores solidários, *ex vi* do art. 125, III, do CTN.

Consta dos autos, às fls. 29-v que a citação foi frustrada, havendo pedido para que fosse realizada na pessoa do Sócio da executada (fls. 31/32). Apenas em 27 de outubro de 2007 houve, efetivamente, a citação da Empresa Executada, sendo este o marco interruptivo da prescrição, nos termos do disposto no artigo 174 do CTN. Isso porque, malgrado a norma introduzida pela Lei Complementar 118/05 ostente natureza processual, de aplicação imediata, não pode retroagir para atingir os fatos pretéritos.

Conclui-se, pois, que o termo inicial para fluência do prazo prescricional quantos aos Sócios se estabelece na data da citação válida. É dizer, não há falar em prescrição intercorrente em face dos sócios, *in casu*, eis que o pedido de redirecionamento foi formalizado dentro do lustro legal (05/11/2009), em harmonia com a jurisprudência sedimentada.

Por outro giro, em que pese a citação válida ter sido realizada apenas em outubro de 2007, não se pode impingir o ônus da demora a Fazenda que diligenciou prontamente tão logo cientificada da devolução do AR negativo, no sentido de que fosse realizada a citação na pessoa do sócio (fls. 31). Verifica-se, ainda, que o pedido foi acatado, sendo certo que em 23 de fevereiro de 2005 houve um novo despacho de citação, desta vez em nome do sócio. Assim sendo, força reconhecer a inocorrência de inércia da exequente, pelo que a citação válida retroagirá a data da propositura da execução fiscal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.**

1. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição

indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.

**2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário.**

**Inteligência da Súmula 106/STJ.** (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, verbis: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). **O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso.** Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."

4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".

(STJ; Proc. REsp 1102431 / RJ; 1ª Seção; Min. LUIZ FUX; DJe 01/02/2010).

Pode-se afirmar que a questão posta sofre incidência da norma estatuída no art. 219, 1º, do CPC, permanecendo hígida a pretensão da exeqüente, tanto quanto à empresa executada, quanto aos seus sócios. Quanto aos últimos, contudo, faz-se mister a coexistência dos requisitos para o redirecionamento, estatuídos no art. 135, do CTN. Com efeito. É requisito para o redirecionamento da execução fiscal, forte no art. 135, caput, do CTN a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional. A dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado.

É também entendimento pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que, com a alteração do endereço da empresa executada, atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes há de se presumir a dissolução irregular.

Deve-se perquirir outrossim se o sócio possuía poder de gestão, quando da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.

Por fim, faz-se referência, por oportuno, a impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular n.º 430, do E. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

Trago, a propósito, a síntese do entendimento jurisprudencial no que se refere à temática:

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÚMULA 345/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando demonstrado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa.

2. A certidão do Oficial de Justiça que atesta que a empresa não mais funciona no endereço constante dos

**assentamentos da Junta Comercial é considerado indício de dissolução irregular da sociedade, uma vez que configura violação ao princípio da novidade, que rege o direito comercial. No mesmo sentido, a Súmula 345/STJ.**

3. A existência de decisão em processo criminal que absolve o sócio-gerente pela inexigibilidade de conduta diversa é suficiente, apenas, para afastar o redirecionamento fundado no art. 135 do CTN. No caso dos autos, o redirecionamento é decorrente da dissolução irregular da sociedade, devendo o recorrente fazer prova de que não houve tal fato.

4. Agravo regimental não provido".

(STJ; Proc. AgRg no Ag 1390361 / SC; 1ª Turma; Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA; DJe 28/10/2011). "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA. ART. 10 DO DECRETO N. 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 435/STJ.

1. No caso sub judice, consta expressamente no acórdão que "a inexistência de baixa da empresa junto aos órgãos de registro comercial e fiscal, não pode ser considerada fraude, mas somente irregularidade que deve ser tratada nos respectivos âmbitos de competência, de modo que os seus efeitos não trazem qualquer consequência à relação jurídica existente entre a Fazenda Pública e o executado, por se tratarem de esferas independentes, motivos pelos quais é inadmissível o redirecionamento da execução fiscal aos sócios".

**2. Nos termos da Súmula n. 435/STJ, no entanto, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".**

3. Assim, reconhecido pela Corte de origem que houve a dissolução irregular, cabível é o redirecionamento do feito ao sócio - com poderes de administração - em razão dos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, conforme o disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19.

4. Precedentes: AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 906.305/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 15.3.2007, p. 305; e REsp 697108/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 13.5.2009.

5. Recurso especial provido".

(STJ; Proc. REsp 1272021 / RS; 2ª Turma; Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 14/02/2012).

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos".

(STJ; Proc. EAg 1105993 / RJ; 1ª Seção; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO; DJe 01/02/2011).

"EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO TRIBUTÁRIO DA PESSOA JURÍDICA - ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA AOS SÓCIOS GERENTES, DIRETORES E REPRESENTANTES - PRESSUPOSTOS: COMPROVAÇÃO DE ATOS DE GESTÃO COM "EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO DE LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTOS" (ARTIGO 135, "CAPUT" E INCISO III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL) E DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA (SÚMULA 435 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA).

1 - Consoante o disposto no artigo 135, "caput" e inciso III, do Código de Tributário Nacional, a atribuição de responsabilidade tributária aos sócios tem como pressuposto a comprovação de atos de gestão com "excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2 - A identificação da responsabilidade dos sócios exige, ainda, a prova da dissolução irregular da sociedade.

**3 - Conforme entendimento jurisprudencial do colendo Superior Tribunal de Justiça, a não localização da empresa deve ser certificada pelo Oficial de Justiça, para fins de caracterização de eventual dissolução irregular, não bastando, para tanto, a mera devolução do AR.**

4 - Ainda de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a inclusão do sócio no pólo passivo pressupõe o exercício da gerência ou administração da empresa à época da ocorrência do fato imponible e da dissolução irregular.

5 - In casu, o Oficial de Justiça certificou a não localização da empresa, promovendo a diligência no último endereço constante no cadastro do CNPJ e ficha cadastral da JUCESP, de modo que há indício de dissolução irregular da sociedade. 6 - De acordo com a documentação trasladada, os sócios administravam a empresa ao tempo da ocorrência do fato imponible.

7 - De acordo com a documentação trasladada, os sócios administravam a empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular da sociedade.

8 - Agravo parcialmente provido".

(TRF3; Proc. AI 00245898520104030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJ1:09/02/2012).

*"AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE INVALIDAR A DECISÃO RECORRIDA. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. POSSIBILIDADE.*

- 1. A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).*
- 2. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato ou de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.*
- 3. O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.*
- 4. A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.*
- 5. Não havendo alteração substancial capaz de influir na decisão proferida, de rigor a sua manutenção.*
- 6. Agravo legal desprovido".*  
(TRF3; Proc. AI 00364749620104030000; 4ª Turma; Rel. DES. FED. MARLI FERREIRA; TRF3 CJI DATA:23/12/2011).

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. SÚMULA 353 DO STJ. SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. ART. 10 DO DECRETO Nº 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435 DO STJ.*

*-Inaplicáveis ao caso as normas do Código Tributário Nacional. Súmula 353 do E. STJ. -Hipótese de redirecionamento da responsabilidade pelos débitos referentes à contribuição ao FGTS aos sócios da empresa executada que deve ser tratada à luz do art. 10 do Dec. 3.708/19 por se tratar de sociedade por cotas de responsabilidade limitada.*

*-A mera inadimplência não acarreta os efeitos jurídicos da responsabilidade solidária dos sócios por dívidas fundiárias. Precedentes do E. STJ.*

***- A dissolução irregular da empresa enseja o redirecionamento do feito para o sócio ocupante de cargo diretivo à época da constatação, pois, ao deixar de cumprir as formalidades legais que lhe incumbiam e de reservar bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão.***

*- Hipótese em que a empresa executada não foi localizada no endereço constante do cadastro na Junta Comercial do Estado de São Paulo, conforme certidão negativa do oficial de justiça, o que autoriza concluir pela ocorrência da dissolução irregular. Súmula 435 do E. STJ.*

*-Agravo provido".*

(TRF3; Proc. AI 00361882120104030000; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR; DATA:23/02/2012).

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS.*

*1. Busca-se, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, o direcionamento da execução fiscal em face dos sócios, como devedores solidários, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários. A solidariedade não se presume, ou decorre da lei ou da vontade das partes.*

*2. No entanto, o C. STJ consolidou entendimento em sentido contrário, segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.*

***3. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.***

*4. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.*

*4. No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.*

*5. Nesse sentido denota-se constar dos autos tão-somente cópia do AR negativo, documento este que não se presta à comprovação de dissolução irregular da sociedade.*

(TRF3; Proc. AI 00956276520074030000; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA; CJI DATA:12/01/2012).

Na hipótese dos autos, consoante se observa da certidão do Oficial de Justiça (fls. 46), **restou configurada a dissolução irregular, nos termos adredemente ressaltados**. Noutro passo, a ficha cadastral (fls. 54/55) demonstra que os sócios da executada **detinham poderes de gestão, tanto quando do advento do fato gerador (fls. 59), quando do momento da caracterização da dissolução irregular**.

Isso posto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2012.  
Erik Gramstrup  
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019607-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019607-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
AGRAVADO : FABIA CEMBALISTA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00222503720104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 52/53, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

**"Súmula n. 452:** *A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020984-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020984-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP  
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS  
AGRAVADO : RICARDO DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00505720420094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Economia da 2ª Região - CORECON/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 51/52, o então relator negou seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021449-09.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021449-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES  
AGRAVADO : JOSE EDUARDO LOMBARDI LOCKS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00242446620114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 32/33, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021454-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021454-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES  
AGRAVADO : CAROLINA MARIA KARRUZ  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00176928520114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 32/33, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021475-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021475-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES  
AGRAVADO : BRUNO BRUNI -ME  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00226562420114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São

Paulo - CRMV/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 32/33, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022206-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022206-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : CASA FRETIN S/A COM/ E IND/  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00538268720064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

As fls. 63/64, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022210-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022210-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : DROGA TELES LOPES LTDA -ME  
PARTE RE' : WALKIRIA NOVELLI TELES DA CRUZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00662220920004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 85/86, o então relator negou seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022238-08.2011.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : MARIA ISABEL SALERMO GOMEZ DI GREGORIO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00404388320074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

As fls. 79/80, o então relator negou seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022886-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022886-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN  
AGRAVADO : ROSANGLEA SANTOS TRANSPORTES -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00331256620104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 33/34, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022910-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022910-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : PAULA REGIANE DE SOUSA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00222763520104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

As fls. 39/40, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023024-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023024-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : MARIA IZABEL DE SOUZA  
No. ORIG. : 00200003120104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

As fls. 36/37, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Reveja meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

**"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."**

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023040-06.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023040-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : DEJAIR NERES CRUZ DROG -ME e outro  
: DEJAIR NERES DA CRUZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00125593320094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 71/72, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.  
Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.  
Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei nº 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023041-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023041-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : TEREZINHA DE FREITAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00222390820104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 39/40, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

**"Súmula n. 452:** *A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*"

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei nº 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023066-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023066-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO	: ANE SEVIAN SOUZA CARTAXO -ME
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00335526320104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 39/40, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em

geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8o Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023070-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023070-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : MASSABUMI SUGANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00221066320104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 36/37, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023519-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023519-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : AUDAC DE LUCCA IMOVEIS E CONDOMINIOS S/C LTDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00212985820104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 59/60, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023520-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023520-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS  
AGRAVADO : JOSE VITOR VIEIRA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00230425920084036182 1F Vr SÃO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 63/64, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023537-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023537-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	: APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO	: FABIANA MARIA PEREIRA NAVAJAS FORNAZARI
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00330572420074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002,

com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 70/71, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023546-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023546-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : HABITAT EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS S/C LTDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00212280720114036182 4F Vr SÃO PAULO/SP

## Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 55/56, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

## DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023568-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023568-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : DUARTE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00447709320074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 67/68, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023975-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023975-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
AGRAVADO : PEDRO JOSE VILACA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00536691220094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 25/26, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023996-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023996-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
AGRAVADO : LUIZ CARLOS HYPPOLITO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00538155320094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 26/27, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

2011.03.00.024007-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
AGRAVADO : R F SERVICOS MEDICOS S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00361655620104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 26/27, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024026-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024026-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
AGRAVADO : CASA DE REPOUSO SUICA LTDA FIL 0001  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00352602220084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 23/24, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC. O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar

o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.  
Intime-se.  
Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024173-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024173-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : DECISIVA CONS IMOB LTDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00329466920094036182 1F Vr SÃO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 61/62, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024186-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024186-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : JAIME JOSE SUZIN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00368879520074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 62/63, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024200-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024200-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : GENIVALDO BEZERRA DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00457798520104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 52/53, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as

respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei nº 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024202-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024202-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : JOSE ALVES DA COSTA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00146740320044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 82/83, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei nº 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024216-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024216-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	: APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO	: LUIZA BISPO DE OLIVEIRA
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00132684420044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 83/84, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da

Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024224-94.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024224-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : ANTONIO MARQUES  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00212431020104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 58/59, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da*

*Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024965-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024965-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
AGRAVADO : LAB DE ANAT PAT E CITOLDR A M CARDOSO DE ALMEIDA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00351338420084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 22/23, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025159-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025159-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO	: APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO	: RICARDO DE ARAUJO COSTA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00528452920044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 87/88, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025169-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025169-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : PAULO CEZAR COMINOTTI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00477960720044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em

São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 92/93, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025436-53.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025436-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : EDISON DE SOUZA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00379335620064036182 1F Vr SÃO PAULO/SP

## Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 81/82, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

## DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025447-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025447-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro

AGRAVADO : AIRTON DE SOUZA  
ORIGEM : JUízo FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00379413320064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 82/83, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025607-10.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025607-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : IC IGUAPORE DE IMOV LTDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00457019120104036182 1F Vr SÃO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 54/55, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

2011.03.00.025614-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : MARINO SOARES DE SOUZA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00328380620104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 60/61, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026067-94.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026067-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : JOAO BATISTA MONTEIRO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00142066320094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 61/62, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514/11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00061 COMUNICAÇÕES EM AI Nº 0026404-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026404-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : SAMYRA KELLY SILVA LOBAO  
ADVOGADO : EDVALDO OLIVEIRA LOBAO e outro  
AGRAVADO : UNIVERSIDADE CIDADE DE SAO PAULO UNICID  
ADVOGADO : FERNANDA SCHINZARI VALENTE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : E-MAIL 2011260842  
RECTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00154813120114036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de concessão de liminar no Mandado de Segurança nº 0015481-31.2011.403.6100. Foi noticiada a prolação da sentença naquele feito originário, conforme cuja cópia encaminhada pelo Juízo *a quo* e juntada às fls. 109/111(v). Ante o exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a manifesta perda de objeto.

Cumpra-se decisão de fls. 106/107, *in fine*.

Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2012.  
David Diniz  
Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026492-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026492-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : DROGAVIDA CRUZEIRO DO SUL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00538736120064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

As fls. 52/53, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027730-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027730-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
AGRAVADO : TANIA PARRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00110734220114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 28/29, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027761-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027761-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/04/2012 477/1144

AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
AGRAVADO : C PEDRO DA SILVA AVICULTURA -ME  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCALIS SP  
No. ORIG. : 00307020720084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 43/44, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027763-68.2011.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
AGRAVADO : ARNALDO EUGENIO WISSMANN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00120709320094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 37/38, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028122-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028122-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : JOAO LINO TRINDADE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00328346620104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 91/92, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514/11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de março de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028135-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028135-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : VAGNER VALLE  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00399714120064036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 112/113, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028144-76.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028144-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : ARMANDO CHRISTOVAN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00116537220114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 85/86, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

**"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."**

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028158-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028158-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : MARCILIO DA PIEVE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00345361820084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 97/98, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.  
Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.  
Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei nº 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028163-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028163-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : GUIOMAR GONCALVES  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00394511820054036182 7F Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 128/129, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

**"Súmula n. 452:** *A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*"

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028287-65.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028287-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP
ADVOGADO	: DIEGO LUIZ DE FREITAS
AGRAVADO	: MAXIMO CASTRO MARTINS
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00504959220094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Economia da 2ª Região - CORECON/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 51/52, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em

geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8o Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028298-94.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028298-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP  
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS e outro  
AGRAVADO : LUIZ CARLOS VECCHIA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00334995320084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Economia da 2ª Região - CORECON/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 59/60, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028343-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028343-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
AGRAVADO : FLOR DO AMAZONAS IND/ DE PRODS FARMAC LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00343173420104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 30/31, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028503-26.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028503-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN  
AGRAVADO : RENATO MUTINHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00223379020104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 31/32, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028679-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028679-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO	: APARECIDO INACIO e outro
AGRAVADO	: MARCIA LOPES PINHEIRO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00512880220074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Serviço Social - CRESS da 9ª Região contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela

Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 47/48, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029124-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029124-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
AGRAVADO : DROG MOZART LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00388724620004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

As fls. 23/24, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

## DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029844-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029844-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO  
AGRAVANTE : LUIZ ANGELO SBEGHEN  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS TEIXEIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL CORREA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00002781220104036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por LUIZ ANGELO SBEGHEN, em face da r. decisão que, em sede de Ação de Cobrança, determinou ao agravante a apresentação de extratos da conta poupança de nº1809-013-0010471.3.

Tendo em vista a prolação de sentença nos autos da Ação de Cobrança, a qual declarou extinto o processo sem julgamento de mérito (conforme informação anexa), resta prejudicado o presente recurso.

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030215-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030215-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS  
AGRAVADO : JAYME PEREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00139493820094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 86/87, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais

autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030224-13.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030224-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS  
AGRAVADO : LUIZ ADMIR FRAISOLI  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00316349220084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 89/91, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os*

*autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030235-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030235-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : JAYME DA SILVA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00457469520104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 82/83, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor

do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.  
Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030237-12.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030237-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
PROCURADOR	: APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO	: SURENA INCORPORADORA DE IMOVEIS S/C LTDA
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00455919220104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 81/82, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC. O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030247-56.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030247-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	: APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO	: LOTEADORA PREDIAL PTA S/C LTDA
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00149251120104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 83/84, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030273-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030273-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : JULIO CARLOS ROEHR BENTO VIDAL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00140480820094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 72/73, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030282-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030282-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP

ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS  
AGRAVADO : FRANCISCA PAULINO DA SILVA DAGNESI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00370256220074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 91/93, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030291-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030291-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS  
AGRAVADO : IMOV GOMES COELHO LTDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00138073420094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 83/84, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

2011.03.00.030299-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : VIA DO IMÓVEL S/C LTDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00214466920104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 85/86, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030305-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030305-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : ORG IMOB NORTE SUL S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00472053520104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 81/82, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar

o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.  
Intime-se.  
Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030309-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030309-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : JOSE MARIA DE ALMEIDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00446204420094036182 3F Vr SÃO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 91/92, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030314-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030314-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : CARINNA NATAN IMOVEIS S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00457130820104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 84/85, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030317-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030317-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : WALDEMIR MENEZES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00327194520104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 89/90, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as

respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei nº 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030351-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030351-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : MARIA HELENA NOGUEIRA DOMINGOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00311227520094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 84/85, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei nº 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030381-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030381-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	: APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO	: MANOEL TARQUINIO BASTOS DA SILVA
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00472149420104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 82/83, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da

Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030387-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030387-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : MARIA JOSE RIBEIRO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00212579120104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 84/85, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da*

*Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030390-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030390-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : TETO IMOV E ADM LTDA S/C  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00455789320104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 81/82, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030394-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030394-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	: APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO	: JOAO CARLOS PACHECO ROMBOLA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00446395020094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 82/83, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030398-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030398-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
PROCURADOR : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : NEOMIZIA MARIA PINHEIRO CABILI  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00314333720074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em

São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 97/98, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030411-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030411-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : JOSE GARCIA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00075119320094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 94/95, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

## DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030424-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030424-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro

AGRAVADO : LOURDES AUGUSTA BISPO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00490954320094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 92/93, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030570-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030570-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : DROG FILIPINAS LTDA -EPP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00351701920054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 23/24, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

2011.03.00.030587-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : ROSANGELA SANTOS TRANSPORTES -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00133327820094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

As fls. 22/23, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030611-28.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030611-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : DROGARIA MILAFLOR LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00335725420104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 24/25, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031393-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031393-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : ANTONIO CASALE GONCALVES  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00316738920084036182 10F V<sub>r</sub> SÃO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 106/107, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031398-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031398-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS  
AGRAVADO : PERSIO PEREIRA DE MENDONÇA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00356477120074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 93/94, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

**"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."**

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031411-56.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031411-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : GENEROZO DE OLIVEIRA DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00476092320094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 86/87, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.  
Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.  
Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei nº 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031423-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031423-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : MATRIX HOME EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00212887720114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 79/80, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

**"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."**

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei nº 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031446-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031446-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	: APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO	: JAIR APPARECIDO REINALDO
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00147017320104036182 10F Vr SÃO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 85/86, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em

geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8o Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031452-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031452-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : SERGIO DOS SANTOS SILVA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00291628420094036182 10F Vr SÃO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 95/96, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031472-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031472-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : IRINEU PAVANI  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00101692720084036182 10F Vr SÃO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 107/108, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031484-28.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031484-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : LUIZ GUILHERME DE RESENDE  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00162940620114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 79/80, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031573-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031573-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO	: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO	: ALESSANDRA PAOLA CERON GARCIA
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00150460520114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com

redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 34/35, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031601-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031601-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro  
AGRAVADO : CAMILA RODRIGUES VIOLANTE  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00176971020114036182 5F Vr SAO PAULO/SP

## Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 33/34, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

## DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031656-67.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031656-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP

ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro  
AGRAVADO : JUR CONDICIONAMENTO DE EQUINOS ASSES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00161798220114036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 35/36, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de março de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031861-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031861-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região  
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro  
AGRAVADO : MARIA EDNA GALVAO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05677347219974036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Serviço Social - CRESS da 9ª Região contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 36/37, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

2011.03.00.031875-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS  
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro  
AGRAVADO : EGLE MARIA BOSCO CARDENUTO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00079997720114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Serviço Social - CRESS da 9ª Região contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 35/36, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC. O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032334-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032334-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Odontologia de Sao Paulo CROSP  
ADVOGADO : ANDREA CASTILHO NAMI HADDAD  
AGRAVADO : KARINA ADRIANA GARCIA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00498390420104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Odontologia de São Paulo - CROSP/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 52/53, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC. O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar

o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.  
Intime-se.  
Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032930-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032930-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
AGRAVADO : AMESP SIST SAUDE LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00342922120104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

As fls. 26/27, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032947-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032947-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
AGRAVADO : DROG MARBELLA LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00343640820104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

As fls. 26/27, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032963-56.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032963-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
AGRAVADO : FCIA CENTRAL SAO MATEUS LTDA  
ADVOGADO : CRISTIANE FRANCO FLACH  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00567792420064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 29/30, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

**"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."**

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei nº 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033004-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033004-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADO	: ELEANDRO APARECIDO AZEVEDO DROG -EPP
No. ORIG.	: 00337665420104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 26/27, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em

geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033007-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033007-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
AGRAVADO : NESTOR ESCORCIA LOAISIGA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00035035420014036182 10F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 26/27, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033008-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033008-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
AGRAVADO : VIX COM/ IMP/ EXP/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00331776220104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 25/26, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033038-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033038-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
AGRAVADO : DROG SHIN LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00573976620064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 27/28, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033211-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033211-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO	: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
AGRAVADO	: VERA REGINA SALVO M DOS ANJOS
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00202584120104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Serviço Social - CRESS da 9ª Região contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela

Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 40/41, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033217-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033217-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região  
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro  
AGRAVADO : ROSA MARIA CIPOLLA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00187280220104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Serviço Social - CRESS da 9ª Região contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 49/50, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033284-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033284-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : REGINA YAMAMOTO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00199908420104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 25/26, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033287-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033287-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : DROG 86 LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00336972220104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

As fls. 25/26, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8o Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033299-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033299-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : MIRIAN DE ALMEIDA FERREIRA DROG -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00220507920004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 25/26, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

2011.03.00.033319-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
AGRAVADO : JOSE LUIZ SANCHEZ GULIN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00194746420104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 25/26, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033380-09.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033380-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região  
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro  
: APARECIDO INACIO  
AGRAVADO : MARIA APARECIDA MORBIDELLI MUZA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05881254819974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Serviço Social - CRESS da 9ª Região contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 43/44, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033424-28.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033424-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO  
AGRAVANTE : JOAQUIM ALVES FERREIRA  
ADVOGADO : LUCIANO ROBERTO RONQUESEL BATTOCHIO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : COML/ FERREIRA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00058157219994036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Às fls. 118, a Divisão de Informações Processuais e Protocolo - DIPR certificou a desconformidade da petição inicial com a Resolução 278/2007 (Tabela de Custas).

Verifico que a guia de preparo consta código diverso daquele exigido para seu recolhimento, consoante Resolução 278/2007 do Conselho de Administração desta E. Corte, redação conferida pela Resolução 426/2011.

Assim intime-se a agravante para que a regularize no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

Após, remetam-se os autos conclusos.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033715-28.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033715-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ALVARO STIPP  
AGRAVADO : SAVIO NOGUEIRA FRANCO NETO  
ADVOGADO : EMERSON LEANDRO CORREIA PONTES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00028157720114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MPF contra decisão que, em Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa, onde se discute a responsabilidade por "suposta" utilização indevida de verbas públicas federais recebidas do Ministério do Turismo, acarretando dano presumido ao erário, acolheu a preliminar de incompetência da Justiça Federal e determinou a remessa dos autos ao MM. Juízo da Comarca de Paulo de Faria/SP.

A decisão agravada declarou a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o presente feito e determinou a remessa dos autos ao MM. Juízo de Direito da Comarca de Paulo de Faria/SP, aos seguintes fundamentos: **a)** inexistência de dano patrimonial à União, vez que os recursos que teriam sido aplicados de forma irregular estão sendo devolvidos ao ente federal atualizados monetariamente e acrescidos de juros de mora, **b)** O dano patrimonial, se existe, está sendo causado aos cofres públicos do Município de Riolândia/SP, de onde presumivelmente estão sendo retirados os recursos para serem entregues à União e não os cofres federais, e **c)** pois não está presente nenhuma das hipóteses previstas no art. 109 da Constituição Federal.

Por sua vez, sustenta o agravante a competência da Justiça Federal para processamento e julgamento da demanda, tendo em vista que as verbas são oriundas da União, pelo repasse do Ministério do Turismo, através do convênio nº 704030/2009.

Assevera o órgão ministerial que apesar da devolução do valor devido, mediante parcelamento, fato é que o desvio da verba pública recebida pelo Município de Riolândia/SP, no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) efetivamente se concretizou, vez que deixou de ser devidamente aplicada na finalidade para a qual fora repassada. Requer, liminarmente a reversão da decisão impugnada.

Decido.

No caso em comento, a questão posta em debate diz respeito à competência da Justiça Federal para julgamento da Ação Civil Pública, proposta perante a Justiça Federal de primeiro grau, contra atos de improbidade administrativa imputados ao réu, consistentes na indevida utilização de verbas públicas.

Neste juízo de cognição sumária, verifico plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado, pois, de fato, restou comprovado a existência de impropriedades que impediram a aprovação das contas relativas ao uso da verba pública federal fornecida pelo Ministério do Turismo ao Município de Riolândia, para realização da 43ª Festa do Peão do Boiadeiro de Riolândia/SP.

A competência jurisdicional relativa à Ação Civil Pública está contida no Art. 2º da Lei nº 7.347/1985, contemplando sua propositura no foro do local dos fatos. Isto significa dizer que a competência poderá ser estadual, ou federal, pois se na comarca houver foro federal e existir interesse da União no feito, esta há de prevalecer. Neste sentido se manifestou o Supremo Tribunal Federal (Pleno-RE228955-RS), bem como, Superior Tribunal de Justiça ao revogar a Súmula 183 do STJ.

Quanto à ação de improbidade administrativa não há controvérsia nestes autos, quanto à competência da Justiça Federal, mesmo porque, os fatos narrados na exordial da lide principal trazem atos praticados em prejuízo da União.

No caso em comento, a Ação Civil Pública, proposta perante a Justiça Federal de primeiro grau, versa sobre atos de **improbidade administrativa**, imputados ao Prefeito de Riolândia - Comarca Paulo de Faria, consistentes na má utilização de verbas de repasses federais do Ministério do Turismo ao Município.

Na hipótese "aparentemente", houve a utilização indevida das verbas repassadas pela União, através do Ministério do Turismo, ao ente municipal, fato a caracterizar, à princípio, apropriação indébita de valores pertencentes ao patrimônio da União, o que justifica a competência de Vara da Justiça Federal, por aplicação do art. 109, IV, da Lei Maior.

Sob o crivo do analisado, neste juízo preambular, não vislumbro incompetência do Juízo Federal, como salienta o Magistrado de primeiro grau.

Insta considerar não se abrir pórtico para suscitar conflito de competência com a Justiça Estadual, na presente hipótese, porquanto o juízo de valor sobre a competência ou não da Justiça Federal pertence à própria Justiça Federal, consoante remansosa jurisprudência das Cortes Superiores. Neste aspecto firmou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consoante precedentes contidos na RTFR 105/008, RTFR 290/224, RT 541/278, RT 542/250, consolidada na Súmula 150 daquele Tribunal.

O Supremo Tribunal Federal assume este entendimento, destacando-se a seguinte ementa:

*"JURISDIÇÃO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. JUSTIÇA FEDERAL.*

*Ação de desapropriação indireta movida pela CESP, intervindo a União Federal como assistente da ré, em petição fundamentada. Alegação de interesse na causa, só pode ser apreciado pela Justiça Federal e não pela Justiça Estadual.*

*R.E. conhecido e provido para que a Justiça Federal de 1º grau aprecie, se há, ou não, interesse da União, no processo, prosseguindo-se, no mais, como de direito.*

*Precedentes do S.T.F."*

*(RE 109.081-2 - SP - Relator Min. SIDNEY SANCHES, 1ª Turma, D.J.U. 01.07.88, p. 16.905)."*

Conforme se vê, cabe à Justiça Federal decidir pela existência, ou não, de competência *ratione personae*, diante do caso concreto e dos partícipes da relação processual.

A competência da Justiça Federal está disciplinada na Carta Constitucional, sendo aferida em razão das pessoas partícipes da relação processual, quais sejam, a União, suas autarquias e empresas públicas federais. Ressalvou-se, contudo, em razão da matéria, a falência, o acidente do trabalho, as lides sujeitas às Justiças Trabalhista e Eleitoral, prevendo-se, ainda, o exercício jurisdicional supletivo dos Juízos Estaduais, em não havendo órgão da Justiça Federal competente na localidade.

Tal participação, entretanto, restringe-se às hipóteses em que aquelas pessoas jurídicas figurem como autoras, rés, assistentes ou oponentes (art. 109, I, da Constituição).

Embora o Ministério Público Federal seja o autor da demanda, tal interferência não acarreta, por si só, o deslocamento da competência da Justiça Estadual para a Federal. Seria necessária a intervenção da União como parte na lide, em seu sentido amplo, vez que na hipótese em exame, o patrimônio, tido por violado, pertence à esfera federal, a justificar o interesse jurídico da União em participar do feito, atraindo a aplicação do art. 109, IV, da Constituição.

Portanto, cabe a atribuição da competência ao MM. Juízo de origem, a fim de que seja processada regularmente a Ação Civil Pública, procedendo-se, inclusive, à instrução do feito, em atendimento aos princípios da utilidade e celeridade processuais.

Diante do sumariado, defiro a suspensão da r. decisão agravada, determinando o processamento da ação civil pública perante o MM. Juízo Federal da 4ª Vara de São José do Rio Preto, provisoriamente, até a decisão da Turma julgadora do recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033934-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033934-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : IMAGEM EMP IMOB S/C LTDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00457218220104036182 6F Vr SÃO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 82/83, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da*

*Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033944-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033944-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : SOUZA MARCEL IMOVEIS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00456914720104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 82/83, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033967-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033967-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : PEDRO OLIVIERI  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00501517720104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 81/82, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033984-67.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033984-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : GUATEMOZIM IMOV E ADM LTDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00291888220094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em

São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 90/91, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033994-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033994-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : CARLOS LUIS ALVAREZ BARRAGUE  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00103728620084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 102/103, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

## DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034019-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034019-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS

AGRAVADO : JOSE ROBERTO DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00311565020094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 102/103, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC. O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Reveja meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034052-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034052-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : PAULO ALEXANDRE MOES  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00327324420104036182 6F Vr SÃO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 84/85, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

#### DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de março de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034164-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034164-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : AMILTON DA SILVA TEIXEIRA e outro  
AGRAVADO : TRANSPORTADORA LOGVALE LTDA -EPP  
ADVOGADO : PATRICIA HELENA LEITE GRILLO e outro  
PARTE RE' : MUNICIPIO DE SAO JOSE DOS CAMPOS SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00029327720114036103 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP** contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu liminar para desobrigar a impetrante de contratar profissional farmacêutico como condição de exercer a atividade de transporte de medicamentos, bem como para desobrigá-la da inscrição perante o ora agravante.

Às fls. 111/112 v., indeferi o efeito suspensivo pretendido.

Conforme consta do banco de dados deste e. Corte, o juiz monocrático proferiu sentença de procedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00140 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034642-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034642-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO  
AGRAVANTE : CASSIO RODRIGUES  
ADVOGADO : AFONSO RODRIGUES LEMOS JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00147962420114036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista a consulta processual à página deste E. Tribunal na internet, cuja cópia faz parte integrante desta, onde consta que o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.**

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intime-se.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Erik Gramstrup  
Juiz Federal Convocado

00141 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034760-67.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034760-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
AGRAVADO : DROGARIA HEXA FARMA LTDA -EPP  
ADVOGADO : LUCAS FERRAZZA CORRÊA LEITE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00158494020114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em mandado de segurança, que deferiu pedido liminar para obstar a fiscalização pelo Conselho Regional de Farmácia, nos estabelecimentos que comercializam produtos alheios ao ramo farmacêutico, ao fundamento de que a Competência para fiscalizar e atuar as drogarias e farmácias é da ANVISA.

Decido.

A questão versada nos presentes autos é relativa à competência do Conselho Regional de Farmácia para fiscalização dos estabelecimentos (farmácias e drogarias) que comercializam produtos correlatos.

O pedido liminar foi deferido nos seguintes termos:

*"Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando que a autoridade impetrada se abstenha de fiscalizar o estabelecimento da Impetrante no que se refere à comercialização de produtos não farmacêuticos, bem como que tal fato não constitua óbice a futuro pedido de manutenção de Certidão de Regularidade técnica. Alega a Impetrante, em síntese, que o fundamento do termo de visita nº 550.575 (fl. 59), que consubstanciou a negativa da manutenção da referida certidão, extrapola os limites da atribuição do Conselho Regional de Farmácia, o qual estaria adstrito à fiscalização dos profissionais inscritos em seus quadros. A petição inicial foi instruída com documentos (fls. 19/57), sendo emendada pela petição de fl. 62. O pedido de liminar foi postergado pela r. decisão de fl. 63, proferida por este Juízo, para após a vinda das informações por parte da Impetrada. Em seguida, a autoridade impetrada apresentou suas informações, acompanhada de documentos (fls. 68/91), defendendo a legalidade do ato praticado, invocando vedação expressa da Lei nº 5.991/73, atualmente regulamentada pela ANVISA, através da Resolução 44 e Instrução Normativa nº 09, ambas de 17.08.2009. Relatei. DECIDO. Com efeito, para a concessão de medida liminar em mandado de segurança devem estar presentes, concomitantemente, os requisitos do artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009, a saber: a) a relevância do fundamento invocado pela parte impetrante ("fumus boni iuris"); e b) o perigo de ineficácia da medida ("periculum in mora"). No presente caso, verifica-se a presença da relevância dos fundamentos jurídicos. O exercício do poder de polícia manifestado por meio da fiscalização dos estabelecimentos encontra previsão na Lei nº 3.820, de 09.11.1960, responsável pela criação dos Conselhos Federal e Regional de Farmácia, sendo que sua atribuição, nos termos do artigo 24, restringe-se à verificação da existência de responsável técnico durante o período de funcionamento, bem como à sua regularidade perante o referido órgão, o que restou comprovado, resultando na expedição de Certidão de Regularidade técnica de fl. 30. De outra parte, a Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973, que dispôs sobre o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, conferiu aos órgãos estaduais de vigilância sanitária a fiscalização das condições de licenciamento e funcionamento das farmácias e drogarias, consoante o artigo 44, in verbis: "Art. 44 - Compete aos órgãos de fiscalização sanitária dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios a fiscalização dos estabelecimentos de que trata esta Lei, para a verificação das condições de licenciamento e funcionamento." Posteriormente, a Lei nº 9.782, de 26.01.1999, concedeu à ANVISA, na qualidade de Agência Reguladora, a competência normativa sobre tal assunto, nos termos do artigo 8º,*

verbis: "Art. 8º Incumbe à Agência, respeitada a legislação em vigor, regulamentar, controlar e fiscalizar os produtos e serviços que envolvam risco à saúde pública. 1º Consideram-se bens e produtos submetidos ao controle e fiscalização sanitária pela Agência: I - medicamentos de uso humano, suas substâncias ativas e demais insumos, processos e tecnologias; II - alimentos, inclusive bebidas, águas envasadas, seus insumos, suas embalagens, aditivos alimentares, limites de contaminantes orgânicos, resíduos de agrotóxicos e de medicamentos veterinários; III - cosméticos, produtos de higiene pessoal e perfumes; IV - saneantes destinados à higienização, desinfecção ou desinfestação em ambientes domiciliares, hospitalares e coletivos; V - conjuntos, reagentes e insumos destinados a diagnóstico; VI - equipamentos e materiais médico-hospitalares, odontológicos e hemoterápicos e de diagnóstico laboratorial e por imagem; VII - imunobiológicos e suas substâncias ativas, sangue e hemoderivados; VIII - órgãos, tecidos humanos e veterinários para uso em transplantes ou reconstituições; IX - radioisótopos para uso diagnóstico in vivo e radiofármacos e produtos radioativos utilizados em diagnóstico e terapia; X - cigarros, cigarrilhas, charutos e qualquer outro produto fumígeno, derivado ou não do tabaco; XI - quaisquer produtos que envolvam a possibilidade de risco à saúde, obtidos por engenharia genética, por outro procedimento ou ainda submetidos a fontes de radiação. 2º Consideram-se serviços submetidos ao controle e fiscalização sanitária pela Agência, aqueles voltados para a atenção ambulatorial, seja de rotina ou de emergência, os realizados em regime de internação, os serviços de apoio diagnóstico e terapêutico, bem como aqueles que impliquem a incorporação de novas tecnologias. 3º Sem prejuízo do disposto nos 1º e 2º deste artigo, submetem-se ao regime de vigilância sanitária as instalações físicas, equipamentos, tecnologias, ambientes e procedimentos envolvidos em todas as fases dos processos de produção dos bens e produtos submetidos ao controle e fiscalização sanitária, incluindo a destinação dos respectivos resíduos. 4º A Agência poderá regulamentar outros produtos e serviços de interesse para o controle de riscos à saúde da população, alcançados pelo Sistema Nacional de Vigilância Sanitária. 5º A Agência poderá dispensar de registro os imunobiológicos, inseticidas, medicamentos e outros insumos estratégicos quando adquiridos por intermédio de organismos multilaterais internacionais, para uso em programas de saúde pública pelo Ministério da Saúde e suas entidades vinculadas. (Incluído pela MP nº 2.190-34, de 2001) 6º O Ministro de Estado da Saúde poderá determinar a realização de ações previstas nas competências da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, em casos específicos e que impliquem risco à saúde da população. (Incluído pela MP nº 2.190-34, de 2001) 7º O ato de que trata o 6º deverá ser publicado no Diário Oficial da União. (Incluído pela MP nº 2.190-34, de 2001) 8º Consideram-se serviços e instalações submetidos ao controle e fiscalização sanitária aqueles relacionados com as atividades de portos, aeroportos e fronteiras e nas estações aduaneiras e terminais alfandegados, serviços de transportes aquáticos, terrestres e aéreos. (Incluído pela MP nº 2.190-34, de 2001) Por força do referido dispositivo legal, foi publicada a Instrução Normativa nº 09/09, de 17.08.2009, com base na Resolução ANVISA RDC nº 44/2009, estabelecendo a relação de produtos permitidos para a comercialização nas farmácias e drogarias, além dos medicamentos, tratando de relacioná-los em seus artigos 2º a 12. Ocorre que após a IN 09/09 enumerar os produtos e correlatos que podem ser vendidos ao lado dos medicamentos, o seu artigo 13, vedou, expressamente, a comercialização, a exposição à venda, a manutenção em depósito, a distribuição ou a entrega ao consumo de produtos que não estivessem elencados nos artigos anteriores. Todavia, a Constituição da República não oferece respaldo à Instrução Normativa nº 09/09, pois esta vai de encontro ao princípio da legalidade genérica e administrativa. De fato, o vetusto princípio da legalidade genérica esculpido no artigo 5º da Constituição da República não concede amparo constitucional à limitação imposta pela Instrução Normativa nº 09/09, de 17.08.2009. "Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;" Decorre da interpretação sistemática da IN 09/09 em face desse dispositivo constitucional que, ainda que um órgão administrativo esteja a zelar por suas funções, não pode fazê-lo a ponto de desbordar da lei, impondo ao cidadão impedimento que não foi previsto pelo Poder Legislativo. Para que não haja dúvida sobre essa premissa, o princípio da legalidade administrativa também recebeu redação constitucional nos termos do artigo 37 do Texto Magno, de forma a demonstrar que é o Poder Legislativo, e não o Executivo, que conduz os anseios da sociedade sob o aspecto das obrigações. Veja-se: "Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte": (...) Assim, ao vedar às farmácias e drogarias a comercialização, a exposição à venda, a manutenção em depósito para vender, a distribuição ou a entrega ao consumo de produtos considerados não correlatos e, por isso, não permitidos pela IN ANVISA nº 09/09, de 17.09.2009, a Administração foi além de sua competência administrativa pois que proibiu onde a lei não havia proibido. Também não se diga que a ANVISA ao editar a referida IN estaria amparada na regra do artigo 170, parágrafo único, do texto constitucional que dispõe que: "Art. 170 - (...) Parágrafo único - É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei" Na verdade, a ANVISA possui diversas atribuições previstas em lei, todas elas diretamente relacionadas à coordenação do Serviço Nacional de Vigilância Sanitária, porém a limitação da

atividade econômica das farmácias e drogarias não se inclui dentre elas. Sim, porque não há como se extrair do ordenamento legal uma conexão de prejudicialidade entre a proteção devida à esfera da vigilância sanitária e o exercício regular da atividade econômica das farmácias e drogarias. Não se evidencia que a comercialização de outros produtos pelas farmácias e drogarias possa causar prejuízo à saúde, é dizer, não há norma legal que assim disponha. Não obstante, o que desborda da matéria relacionada à normatização, controle e fiscalização de "produtos, substâncias e serviços de interesse da saúde", não pode ser objeto de regulamentação por parte da ANVISA, pois está além dos limites da norma do artigo 2º, inciso III, da Lei nº 9.782, de 26.01.1999. Assim, tendo em vista que o poder-dever da ANVISA alcança apenas a matéria sanitária de interesse público, há que ser afastada a da Instrução Normativa ANVISA nº 09/09 e as regras correspondentes da Resolução ANVISA RDC nº 44/99, de 17.08.2009, em face à ausência de suporte legal. Nesse sentido, já se pronunciou o E. Tribunal Regional da 3ª Região, in verbis: "DIREITO ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - FISCALIZAÇÃO - EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE TÉCNICA: INDEFERIMENTO - INCOMPETÊNCIA. 1. Não cabe ao Conselho Regional de Farmácia fiscalizar atividades relativas à venda de produtos alheios ao ramo farmacêutico, bem como indeferir Certificados de Regularidade Técnica. 2. Competência para fiscalizar e autuar da ANVISA. 3. Agravo de instrumento improvido. (Agravo de Instrumento 302089, Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, j. em 27/03/2008 - in DJF3 de 27/05/2008) (grafei). "ADMINISTRATIVO. MEDICAMENTOS. FARMÁCIAS E DROGARIAS. COMERCIALIZAÇÃO. RESTRIÇÕES. RESOLUÇÃO ANVISA 44/2009. INSTRUÇÕES NORMATIVA N 09 E 10/09. I - A Instrução Normativa nº 10/2009 colima evitar a automedicação, ao restringir a liberdade de exposição direta ao consumidor de medicamentos isentos de prescrição médica, por ser perigosa e condenada pelos organismos internacionais de saúde. Ao editar o referido instrumento normativo, a Anvisa apenas atuou dentro de sua esfera de competência, nos limites da legalidade, com o escopo de proteger a saúde da população. II - A proibição, pela Instrução Normativa nº 09/09, do comércio de produtos não-farmacêuticos, com exceção dos produtos diéts e naturais, impõe limites às atividades econômicas dos associados da autora, ultrapassando sua finalidade institucional, além de não haver fundamento legal para a vedar a comercialização de produtos correlatos, pois a Lei nº 5.991/73 não estabelece tal vedação. III - Afastadas as disposições contidas na Instrução Normativa nº 10/2009 e, na parte correspondente, a Resolução ANVISA/RDC nº 44/2009, ficando os associados da empresa autora desobrigados de seu cumprimento. IV - Agravo de instrumento parcialmente provido. (Agravo de Instrumento 394895, Juiz Federal Convocado BATISTA GONÇALVES, TRF3 - QUARTA TURMA, j. em 28/10/2010 - in DJF3, CJI de 29/11/2010). (grafei) Portanto, em um juízo perfunctório exigido pela medida liminar, constata-se irregularidade no ato de fiscalização realizado e, conseqüentemente, na cominação da penalidade aplicada. Pelo exposto, DEFIRO a liminar requerida..."

Com efeito, no tocante à competência do Conselho Regional de Farmácia, assim dispõe o artigo 10, alínea "c", da Lei 3.820/60, in verbis:

"Art. 10. - As atribuições dos Conselhos Regionais são as seguintes:

- a) registrar os profissionais de acordo com a presente lei e expedir a carteira profissional;
- b) examinar reclamações e representações escritas acerca dos serviços de registro e das infrações desta lei e decidir;
- c) fiscalizar o exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações à lei, bem como enviando às autoridades competentes relatórios documentados sobre os fatos que apurarem e cuja solução não seja de sua alçada;
- d) organizar o seu regimento interno, submetendo-o à aprovação do Conselho Federal;
- e) sugerir ao Conselho Federal as medidas necessárias à regularidade dos serviços e à fiscalização do exercício profissional;
- f) eleger seu representante e respectivo suplente para o Conselho Federal.
- g) dirimir dúvidas relativas à competência e âmbito das atividades profissionais farmacêuticas, com recurso suspensivo para o Conselho Federal."

Conforme se infere do referido dispositivo legal, a principal atribuição legal do Conselho Regional de Farmácia é a de fiscalizar o exercício da profissão de farmacêutico.

A fiscalização das condições sanitárias do estabelecimento, higiene, produtos de consumo e medicamentos não é delegada em lei ao conselho profissional agravante, mas sim, aos órgãos de vigilância sanitária, tal como se infere do exame da Lei nº 5.991/73. Portanto, se afigura ilegítima a imposição de qualquer espécie de sanção relacionada à competência de órgão diverso.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Na hipótese, não restou demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade do direito alegado, não se

evidenciando que a decisão impugnada, a qual encontra-se devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, tendo o magistrado, no uso do poder geral de cautela, buscado preservar situação jurídica contra os riscos de irreversibilidade, a qual certamente ocorreria se concedida a ordem apenas ao final, podendo o agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais, após o devido processo legal.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será pensado aos autos principais.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035546-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035546-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : ANTONIO CESAR LE SENECHAL  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00524428420094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 92/93, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de

fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035750-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035750-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
AGRAVADO : PAULA FRANSSINETTE N DE FRANCISCHI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00356959320084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 26/27, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035871-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035871-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP  
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS e outro  
AGRAVADO : CLOVIS EVARISTO FARIAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00576457120024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Economia da 2ª Região - CORECON/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 141/142, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035874-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035874-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP  
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS e outro  
AGRAVADO : LOURIVAL VICENTE DA SILVA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00010868920054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Economia da 2ª Região - CORECON/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 56/57, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais

autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035876-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035876-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP  
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS  
AGRAVADO : JAIME ARGOLLO FERRAO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00505070920094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Economia da 2ª Região - CORECON/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 59/60, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os*

*autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00147 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035888-25.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035888-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP  
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS e outro  
AGRAVADO : DRACXLER E ASSOCIADOS CONSULTORIA S/S LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00471571320094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Economia da 2ª Região - CORECON/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 51/52, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposto em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor

do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.  
Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei nº 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035907-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035907-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP  
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS  
AGRAVADO : CENTERMIL CONSULTORIA E CONTABILIDADE S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00505045420094036182 10F Vt SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Economia da 2ª Região - CORECON/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 53/54, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC. O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036907-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036907-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : MARCIO ALEXANDRE OLIVEIRA DROG -ME e outro  
: MARCIO ALEXANDRE DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00388620220004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Às fls. 96/97, neguei seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

O agravante pugnou pela reconsideração do referido *decisum* ou seu recebimento como agravo legal.

## DECIDO

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038279-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038279-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro

AGRAVADO : CLIN DERMATOLOGICA NORBERTO BELLIBONI S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00528568220094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Recebido o recurso, foi proferida decisão às fls. 34/48 no sentido de determinar a conversão do agravo de instrumento em retido, com fulcro no art. 527, II, do CPC.

Às fls. 51/56 foi interposto agravo regimental com pedido de reconsideração ou sua submissão ao colegiado.

Decido:

Inicialmente, cumpre observar que descabe agravo regimental da decisão proferida sob os auspícios do artigo 527, II e III do Código de Processo Civil, *ex vi* do parágrafo único do aludido art. 527, pelo que recebo a irrisignação da agravante como mero pedido de reconsideração.

Assiste razão a agravante quanto à impossibilidade de conversão em agravo retido na espécie, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade do agravo de instrumento. Isso porque a r. decisão recorrida exara comando no sentido de determinar o arquivamento do feito, de modo que ao determinar a retenção do agravo, este transmudaria em recurso inócuo, já que pretendia impulsionar o feito executivo. É dizer, o agravo na modalidade retida não satisfaz o interesse da agravante porque não será analisado por esta Corte em nenhuma hipótese, haja vista que quando o prosseguimento da execução for obtido terá prejudicado seu interesse recursal.

Dessarte, é impositivo o regular processamento do agravo de instrumento a fim de salvaguardar o princípio do duplo grau de jurisdição, não excepcionado na espécie.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores, pelo que deve incidir o comando do artigo 527, I, do CPC.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinente a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais.

Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

*"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)*

*§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".*

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038745-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038745-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : PBV PRODUTORA BRASILEIRA DE VIDEO LTDA e outros

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/04/2012 572/1144

AGRAVADO : ZILTO RIBEIRO DE FREITAS  
ADVOGADO : NEUZA MASINI DEL ZOTTO  
ORIGEM : ELZA MAGALHAES PINTO DRUMMOND  
No. ORIG. : MINA ENTLER CIMINI  
: LEONARDO DE ANDRADE  
: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
: 05110934019924036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

##### **Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta para excluir os sócios do pólo passivo da ação. Intime-se a agravada, na pessoa dos representantes legais mencionados, nos endereços constantes às fls. 128/129, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 27 de janeiro de 2012.  
Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038955-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038955-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO  
AGRAVANTE : SISTEMA COC DE EDUCACAO E COMUNICACAO LTDA  
ADVOGADO : AIRES VIGO e outro  
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00055786320114036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo SISTEMA COC DE EDUCAÇÃO E COMUNICAÇÃO LTDA., em face da r. decisão que, em sede de Ação Declaratória, indeferiu a antecipação dos efeitos de tutela antecipada requerida no sentido de suspender a exigibilidade de pagamento representado por boletos bancários no valor de R\$61.558,37, como também a abstenção de medidas coercitivas para a obtenção do pagamento e a determinação da continuidade da prestação dos serviços objeto do contrato de adesão.

Tendo em vista a prolação de sentença nos autos da Ação Declaratória, a qual homologou o pedido de desistência da ação formulado pelo SISTEMA COC DE EDUCAÇÃO E COMUNICAÇÃO LTDA. (conforme informações anexas), resta prejudicado o presente recurso.

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2012.  
Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012286-47.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.012286-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS  
ADVOGADO : MARCELO NOGUEIRA DA SILVA  
APELADO : MARIANA DE BARROS OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00122864720114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em execução fiscal ajuizada pela Ordem dos Advogados do Brasil/MS com a finalidade de cobrar a anuidade de 2010, no valor de R\$ 1.066,09 (um mil e sessenta e seis reais e nove centavos).

Foi proferida sentença extinguindo o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I, do CPC. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Irresignada, apela a OAB pugnando pela reversão do julgado.

Sem contrarrazões, haja vista a ausência de citação, subiram os autos.

Às fls. 53/54, a OAB requereu a extinção do feito com fundamento no art. 267, VIII, do CPC.

#### DECIDO.

O pedido formulado pela OAB não comporta deferimento, embora o artigo 267, § 4º, do CPC, permita a desistência da ação enquanto não decorrido o prazo para a resposta.

*In casu*, verifica-se que a inicial foi indeferida por carência de interesse processual, ou seja, o MM. Juízo de Primeiro Grau sequer reconheceu o direito de ação. Desta forma, ausente uma das condições, não há se falar em desistência da ação (art. 267, VIII).

Contudo, a manifestação da OAB de fls. 53/54 mostra-se incompatível com o mérito recursal, sendo, de rigor, o não conhecimento da apelação interposta, mantendo-se a sentença tal como lançada.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação.

Não formada a relação processual, suficiente a intimação da apelante.

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

São Paulo, 10 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000475-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000475-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE e outro  
AGRAVADO : GASTAO TERUO YAMAMOTO espolio  
ADVOGADO : GUSTAVO ADOLFO CELLI MASSARI  
REPRESENTANTE : MARIA HATSUE YAMAMOTO e outros  
: MARCOS TETSUO YAMAMOTO  
: CLAUDIA MAYUMI YAMAMOTO

ORIGEM : ADRIANO HIDEKI YAMAMOTO  
No. ORIG. : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP  
: 00003141020084036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que acolheu parcialmente impugnação ao cumprimento de sentença, em ação de rito ordinário objetivando o recebimento de diferenças concernentes aos índices de IPC não-aplicados em depósitos de poupança mantidos na instituição financeira. Inconformada, sustentando haver ocorrido ofensa à coisa julgada, requer a impugnante Caixa Econômica Federal, ora agravante, concessão do efeito suspensivo.

Decido.

Nos termos do artigo 558 do CPC, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação da agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

No caso em comento, entende a agravante haver excesso de execução, uma vez que a conta acolhida pelo MM. Juízo de primeiro grau estaria em desconformidade com a decisão transitada em julgado.

Todavia, a despeito dos argumentos expendidos pela agravante, tenho neste juízo sumário inexistir o alegado excesso de execução ou ofensa à coisa julgada, apresentando-se o cálculo da Contadoria Judicial aparentemente em conformidade com o título executivo judicial, não se vislumbrando eiva de qualquer espécie, pois elaborado com os índices e acréscimos concedidos no processo de conhecimento.

Quanto ao tema, colaciono os precedentes jurisprudenciais, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FGTS. COISA JULGADA. OFENSA.*

*1. No âmbito de execução de sentença não é possível a ampliação do seu alcance, para acrescentar valores que não foram concedidos ao autor no processo de conhecimento.*

*2. A sentença executada foi explícita em condenar a recorrente apenas na correção monetária segundo os índices oficiais aplicáveis nos contratos de poupança, não se podendo incluir no cálculo os juros remuneratórios da poupança.*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 583.367/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/05/2004, DJ 09/08/2004, p. 233)*

*"AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CADERNETA DE POUPANÇA. DIFERENÇAS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS REMUNERATÓRIOS.*

*1. Não há como incluir na execução juros remuneratórios em relação a todo o período objeto de cobrança, tendo em vista que a sentença executada, com trânsito em julgado, deferiu a incidência daqueles, apenas, nos dois meses em que houve remuneração menor que a devida nas cadernetas de poupança, isto é, em junho de 1987 e em janeiro de 1989.*

*2. Recurso especial conhecido e provido."*

*(REsp 815.831/PR, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/09/2006, DJ 12/02/2007, p. 244)*

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intimem-se os agravados, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 30 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000937-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000937-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : LOPES FILHO ENGENHARIA LTDA

ADVOGADO : ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/04/2012 575/1144

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00216504120114036130 1 Vr OSASCO/SP

#### DESPACHO

Fls. 579/581: Nada a deferir.

Conforme já dito, o parcelamento instituído pela Lei nº 10.684/2003 é uma faculdade dos contratantes. Dessa forma, uma vez que o executado aderiu ao parcelamento deve fazê-lo de acordo com as diretrizes ali formuladas, visando à satisfação do débito, o que não ocorreu na espécie.

Não cabe, neste momento, depósito da diferença do débito existente, com vista à reinclusão no parcelamento, mesmo porque tal pleito não foi requerido Juízo "a quo", sendo vedado a análise nesta Corte, sob pena de supressão de grau de jurisdição.

Intimem-se.

Após, voltem-me conclusões para julgamento.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001153-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001153-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : ARAUCO FOREST BRASIL S/A  
ADVOGADO : JOSE PAULO MOUTINHO FILHO  
: JOAO TRANCHESI JUNIOR  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE DONIZETTI MOLINA DALOIA e outro  
PARTE RE' : FUNDACAO PALMARES  
ADVOGADO : MONICA BARONTI e outro  
PARTE RE' : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00089866120084036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARAUCO FOREST BRASIL S/A contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 4ª Vara de Santos, que negou provimento aos embargos de declaração.

Decido:

Indefiro liminarmente o agravo de interposto.

É que, não obstante cabível em tese, o certo é que o instrumento não foi devidamente instruído.

Com efeito, dispõe o artigo 525, I do CPC que a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, dentre outras coisas, com cópia da certidão de intimação da decisão agravada.

Ocorre que ao instruir o agravo de instrumento a recorrente deixou de apresentar cópia da certidão de intimação da decisão agravada.

Ora, é dever da agravante instruir o recurso com todas as peças e certidões que possam trazer informações essenciais ao Juízo, uma vez que o recurso de agravo de instrumento, como já está pacificado pela remansosa jurisprudência, não admite diligências. Dessa maneira, o que não está nos autos, está fora do conhecimento do magistrado.

Nesse sentido é remansosa jurisprudência:

"É ônus do agravante a formação do instrumento. Estando incompleto, por ausência de alguma das peças obrigatórias, deverá o relator negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC), descabida diligência para anexação de alguma de tais peças." (1ª conclusão do CETARS)

"O agravo de instrumento deve ser instruído com peças obrigatórias e também com peças necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele." (IX ETAB, 3ª Conclusão; maioria)

É certo que o documento de fls. 90 não é cópia dos autos, nem documento oficial, portanto, inadmissível.

Dessa forma, nego seguimento ao presente recurso, nos termos do artigo 557 do CPC.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001216-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001216-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Biomedicina CRBM  
ADVOGADO : ADNAN SAAB e outro  
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de Ribeirão Preto SP  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP  
No. ORIG. : 00003819320124036102 6 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE BIOMEDICINA - CRBM-1 contra decisão que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar que visava assegurar à impetrante o direito de seus membros (biomédicos), realizarem a inscrição para a função de biólogo, e considerando-se o trâmite do processo do Concurso Público, a prorrogação do prazo de inscrição, por igual período.

Às fls. 80, a Divisão de Informações Processuais e Protocolo - DIPR certificou a desconformidade da petição inicial com a Resolução 278/2007 (Tabela de Custas), alterada pela Resolução 426/2011, ambas do Conselho de Administração deste Tribunal.

Compulsando os autos, observo que às fls. 02, em nota de rodapé, o Conselho Regional de Biomedicina-CRBM-1 aponta que, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, há isenção de pagamento de custas à União, Estados, Municípios, Territórios Federais, Distrito Federal e as respectivas Autarquias e Fundações.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que, "não obstante o artigo 511, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil dispensar de preparo as autarquias federais, o artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96 dispõe, expressamente, que a isenção prevista no *caput* "não alcança as entidades fiscalizadoras do exercício profissional", não havendo assim falar em isenção do ora agravante (STJ, AgRg no REsp 1218927/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Primeira Turma, DJe de 10/2/2011)".

Assim, tendo em vista que a parte agravante não comprovou o recolhimento do preparo, compreendendo as custas do agravo e o porte de remessa e de retorno, quando da interposição do presente recurso, impõe-se a incidência do artigo 511 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a deserção.

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos dos artigos 511, 525, § 1º e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Erik Gramstrup  
Juiz Federal Convocado

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002436-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002436-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP  
ADVOGADO : ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA e outro  
AGRAVADO : RENATO PIMENTEL DE FIGUEIREDO  
ADVOGADO : MATEUS VIEIRA PRADO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00019864820114036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida em mandado de segurança que **deferiu pedido liminar**, pleiteado com o fito de compelir à autoridade impetrada a permitir que o autor exerça livremente a profissão de instrutor de tênis, sem qualquer restrição, até que obtenha decisão final favorável, reconhecendo o exercício legal de sua atividade profissional.

Decido.

A questão versada nos presentes autos diz respeito à possibilidade do livre exercício da profissão de instrutor de tênis, pelo autor RENATO PIMENTEL FIGUEIREDO, até que sobrevenha decisão definitiva nos autos originários.

O pedido liminar foi deferido nos seguintes termos:

*"... Trata-se de ação ordinária proposta por RENATO PIMENTEL FIGUEIREDO, qualificado nos autos, cujo pedido de antecipação dos efeitos da tutela cinge-se à imposição de obrigação de fazer ao CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREF4, consistente em permitir o livre exercício da profissão de instrutor de tênis, até obtenção de provimento judicial definitivo no sentido de reconhecer e declarar o exercício da atividade. Segundo a inicial, o autor, atualmente com 39 anos de idade, é jogador de tênis de campo desde a infância. Refere que por insistência de muitos e por necessidades financeiras, passou a ministrar aulas no Tupã Tênis Clube, local em que já possui grande número de alunos. A fim de se manter como professor de tênis de campo, tentou regularizar sua situação perante o Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região. No entanto, a despeito de toda prova carreada ao pedido administrativo, a inscrição restou indeferida. Assevera que, agora, o Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região vem inibindo sua atuação, ao argumento de exercício irregular da profissão. É uma síntese do necessário. Entrevejo presentes os pressupostos necessários à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. A matéria é regulamentada pela Resolução CREF4/SP n. 45/2008, com a redação dada pela Resolução CREF4/SP n. 51/2009, que dispõe sobre o registro de não graduados em Educação Física no CREF4/SP, cujo artigo segundo prescreve: "Art. 2º - Deverá o requerente apresentar comprovação oficial da atividade exercida, até a data do início da vigência da Lei nº.9696/98, ocorrida com a publicação no Diário Oficial da União, em 02 de setembro de 1998, por prazo não inferior a 03 (três) anos, sendo que a comprovação do exercício se fará por: I - carteira de trabalho, devidamente assinada ou contrato de trabalho, com firmas reconhecidas das partes em cartório à época de sua celebração ou III - documento público oficial do exercício profissional ou IV - outros que venham a ser estabelecidos pelo Conselho Federal de Educação Física - CONFEF. 1º - Entende-se por documento público oficial do exercício profissional, referido no "caput" deste artigo, para fins de registro de profissionais não graduados perante o CREF4/SP, como a Declaração expedida por órgão da administração pública da União, Estados, Distrito Federal ou Municípios no qual o requerente do registro profissional tenha atuado, devendo conter as assinaturas, sob as penas da lei, do responsável pelo respectivo Departamento de Pessoal/Recursos Humanos e pela autoridade superior do órgão onde o requerente tenha exercido suas atividades, com a finalidade estrita de atestar experiência em atividades próprias dos profissionais de Educação Física para registro junto ao CREF4/SP, devendo ser expedida em papel timbrado do órgão, obedecendo rigorosamente aos campos e ao conteúdo descritos no modelo constante no Anexo I desta resolução. (Redação alterada pela Resolução CREF4/SP n. 51/2009). 2º - A ausência dos documentos mencionados nos incisos desta Resolução*

somente poderá ser suprida, para fins de registro de profissionais não graduados perante o CREF4/SP, por declaração judicial em que se verificar reconhecida a experiência profissional mencionada no "caput" deste artigo". Como se verifica, referido ato normativo possibilita ao profissional da área de educação física não graduado regularizar a situação perante o conselho de fiscalização. Eis, pois, a verossimilhança das alegações, haja vista ter sido a inicial instruída com as declarações de fls. 25/35, que demonstram, numa primeira análise, o exercício da atividade de instrutor de tênis de campo pelo autor, por período superior a três anos. Também entendo estar configurado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, pois, na hipótese, por não possuir os documentos exigidos para a regularização, o autor necessita recorrer ao judiciário para comprovar o exercício da atividade e assim obter declaração judicial de reconhecimento da profissão. Dessa forma, enquanto não lograr a providência reclamada, estará impossibilitado de exercer a profissão que está a garantir-lhe a subsistência, ante a possibilidade de ser autuado por parte do Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo - CREF4. Portanto, o prognóstico de demora da conclusiva prestação jurisdicional aliado à natureza alimentícia da verba salarial que a profissão proporciona ao autor, configuram fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. Sendo assim, DEFIRO O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA, para o fim de impor ao CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREF4 a obrigação de fazer consistente em permitir ao autor o livre exercício da profissão de instrutor de tênis de campo, sem imposição de penalidade, até final julgamento da pretensão reclamada nestes autos..."

Mantenho a decisão agravada.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Na hipótese, não restou demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade do direito alegado, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual encontra-se devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, tendo o magistrado, no uso do poder geral de cautela, buscado preservar situação jurídica contra os riscos de irreversibilidade, a qual certamente ocorreria se concedida a ordem apenas ao final, podendo o agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais, após o devido processo legal.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será apensado aos autos principais.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002557-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002557-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE	: LUIZ VIEIRA
ADVOGADO	: LUIZ VIEIRA e outro
AGRAVADO	: Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO	: APARECIDA ALICE LEMOS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	: 00095882120094036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DESPACHO

Às fls. 16, a Divisão de Informações Processuais e Protocolo - DIPR certificou a desconformidade da petição inicial com a Resolução 278/2007 (Tabela de Custas).

Assim, intime-se a agravante para efetuar o recolhimento do valor relativo às custas e ao porte de retorno, nos termos da Resolução nº 278/07, com redação atualizada pela Resolução nº 426/11, ambas do Conselho de Administração deste Tribunal, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento ao agravo. Após, remetam-se os autos conclusos.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00160 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0004536-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004536-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz  
AGRAVANTE : LUCIMARA DOS SANTOS LOPES  
ADVOGADO : VALTER MARELLI e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PARTE RE' : ADALTO LOPES  
ADVOGADO : LESLIE CRISTINE MARELLI e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00005638320114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Lucimara dos Santos Lopes, contra decisão que, em sede de ação civil pública, determinou o recolhimento das custas de preparo e de porte de remessa e retorno, no prazo de cinco dias.

Sustenta a agravante, em síntese, que não recolheu o preparo recursal, uma vez que pleiteou a isenção nos termos do artigo 18 da Lei n.º 7.347/85.

É o relatório.

Decido.

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que a isenção do adiantamento das despesas processuais estabelecida no art. 18 da Lei da Ação Civil Pública dirige-se somente à parte autora e não ao réu:

*AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. RECOLHIMENTO DE CUSTAS JUDICIAIS. AUSÊNCIA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - São devidas custas judiciais nos embargos de divergência, nos termos do disposto na Lei 11.636/07 e na Resolução nº 1/STJ, de 16 de janeiro de 2008.*

*II - A isenção do adiantamento das despesas processuais estabelecida no art. 18 da Lei da Ação Civil Pública dirige-se somente à parte autora e não ao réu. Precedentes. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ - AERESP 201000760671 - AERESP - AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGENCIA EM RECURSO ESPECIAL - 1060529 - Felix Fisher - Corte Especial - DJ: 18/08/2012 - DJE*

*DATA:28/10/2010)(grifei).*

Nesse sentido, também é o entendimento desta corte:

*PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - APELAÇÃO INTEMPESTIVA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PROTOCOLADA NA JUSTIÇA ESTADUAL - ART. 191 DO CPC - DESCABIMENTO - DESERÇÃO - REGULARIDADE NA ATUAÇÃO DA ANATEL - DANOS MORAIS - NÃO COMPROVADOS EFETIVAMENTE - ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA - ARTS. 18 E 19 DA LEI Nº 7.347/85. ISENÇÃO 1 - Preliminarmente, não se aplica o dobro de prazo contido no art. 191 do CPC quando a decisão produzir sucumbência apenas em relação a um dos litisconsortes; a TELESP tomou ciência por meio de publicação no DOE no dia 31/01/2006 (3ª feira), iniciando o prazo para apresentação de recurso no dia 01/02/06, cujo termo final foi 15/02/2006 (5ª feira). Desse modo, o presente recurso é intempestivo vez que nos termos do Estatuto Processual, o prazo para a apelação inicia no dia seguinte do qual a parte tenha conhecimento. 2 - Ademais, encontra-se deserta a apelação da ré TELESP, em razão do recolher o preparo muito depois de extinto o prazo para a apresentação do recurso de apelação. 3- Em preliminar também, deixo de apreciar o agravo retido interposto pelo autor, tendo em vista não ter oferecido apelação, assim como deixo de apreciar o agravo de instrumento convertido em retido interposto pela TELESP, vez que não conheço do recurso de apelação por ela ofertado, declarando ambos os recursos prejudicados. 4 - Cumpriu a ANATEL com o seu papel, normatizando, a princípio a implementação do projeto "experimental" relativo à substituição de listas telefônicas impressas pelo serviço prestado "Guia Assinantes", sem eliminar a possibilidade de o usuário optar pelo recebimento das referidas listas. Posteriormente, a ANATEL, responsável pelo efetivo implemento dos serviços de telefonia móvel, veio a regular a execução do projeto de forma definitiva. Não houve, portanto, qualquer irregularidade na atuação da ANATEL, assegurados que foram os direitos dos usuários, e o equilíbrio das relações jurídicas destes serviços decorrentes. 5 - Quanto à sucumbência fixada na decisão monocrática de primeiro grau, cumpre ser asseverado que, nos termos do art. 18 da Lei 7347/85, veda a condenação da parte autora, salvo se comprovada má-fé, em honorários advocatícios, custas e despesas processuais, isenção esta que não se aplica a parte ré. 6 - No caso concreto, o autor não demonstra de forma clara e irrefutável o efetivo dano moral sofrido pela categoria social titular do interesse coletivo ou difuso, não há como simplesmente presumi-la. Seria necessária prova da efetiva ocorrência. 8- A Lei 7347/85 não prevê reexame necessário no caso de improcedência da ação em de sentença proferida pelo juiz "a quo", além do que se aplica à ação civil pública o regramento previsto no Código Processual Civil de forma subsidiária, que impõe a remessa oficial na hipótese de sentença condenatória de entes públicos 7 - Agravos retido e convertido em retido prejudicados, apelação e remessa oficial não conhecidas. (TRF3 - AC 200261000119529 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1233698 - Desembargadora Federal Cecília Marcondes - Terceira Turma - DJ: 02/10/2008 - DJF3 DATA:21/10/2008)(grifei).*

Assim, nos termos dos precedentes colacionados, cabe à agravante, ré na ação civil pública, o recolhimento do preparo recursal e das custas de porte e remessa, conforme determinado pelo juízo *a quo*.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhe-se à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 28 de março de 2012.  
David Diniz  
Juiz Federal Convocado

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006930-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006930-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : ANDRADE GALVAO ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO SUNDFELD SILVA e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : UENDEL DOMINGOS UGATTI e outro  
PARTE RE' : GILBERTO CAGLIARI  
ADVOGADO : WAGNER MARCELO SARTI e outro  
PARTE RE' : MARIA ANGELICA CASTRO GOMES  
ADVOGADO : JOAO CARLOS GONCALVES FILHO e outro  
PARTE RE' : CLAUDIA MARIA BONOME AMARO e outro  
: EURIPA ABADIA LACERDA  
ADVOGADO : ANGELO ROBERTO PESSINI JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00088528420014036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em autos de Ação Civil Pública - por atos de improbidade administrativa c/c obrigação de fazer e ressarcimento ao erário público federal - julgada parcialmente procedente, ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em face de ANDRADE GALVÃO ENGENHARIA LTDA e OUTROS, recebeu a apelação da então agravante somente no efeito devolutivo. Inconformada, agrava ANDRADE GALVÃO ENGENHARIA Ltda, sustentando a necessidade de se atribuir efeito suspensivo à apelação da sentença de procedência, uma vez que passível se causar lesão grave e de difícil reparação.

Destarte, requer liminarmente a reforma da r. decisão impugnada.

Decido.

A Ação Civil Pública proposta pelo Ministério Público Federal contra Gilberto Cagliari, Maria Angélica de Castro Gomes, Cláudia Maria Bonome Amaro, Euripa Abadia de Lacerda e Andrade Galvão Engenharia Ltda, objetivando a condenação dos réus por atos de improbidade administrativa cumulado com obrigação de fazer e ressarcimento ao erário público federal, foi julgada parcialmente procedente nos seguintes termos:

*"...JULGO PARCIALMENTE procedente esta ação civil pública e o faço para: CONDENAR a Andrade Galvão Engenharia Ltda, no que for aplicável à pessoa jurídica, nas sanções previstas no art. 12, III, da Lei n.*

*8.429/1992, a saber: a) pagamento de multa civil no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais); b) proibição de contratar com o Poder público e receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócia majoritária, pelo prazo de três anos..."*

Interposta apelação, pela recorrente o recurso foi recebido somente no efeito devolutivo, ensejando a interposição do presente agravo.

Do exame do presente recurso, verifico, de pronto, a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

No caso de ação civil pública, há disposição específica sobre os efeitos do apelo, contida no art. 14, da Lei nº 7.347/85, no sentido de que "o juiz poderá conferir efeito suspensivo aos recursos, para evitar dano irreparável à parte".

Daí se infere que, ao contrário do sistema geral do processo civil pátrio (art. 520 do CPC), a regra é a de que a sentença da ação civil pública gera efeitos imediatos, posto que a apelação tem efeito meramente devolutivo. Esta seria a regra. Entretanto, se o magistrado vislumbrar perigo de lesão irreparável na efetivação da decisão, poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso oposto a ela, em expressão de seu poder de cautela e de seu dever de zelar pelos interesses maiores das partes e da Justiça.

Assim, deve ser averiguado o teor da decisão exarada, a fim de se perquirir se esta é capaz de gerar algum dano grave que não seja suscetível de reversão *a posteriori*.

Restou determinado à Andrade Galvão Engenharia Ltda o pagamento de multa civil no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais); além da proibição de contratar com o Poder público e receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócia majoritária, pelo prazo de três anos.

Na hipótese, vislumbro a existência de conseqüência irreparavelmente lesiva à agravante, haja vista que a sentença antecipou a execução de fazer que somente após o trânsito em julgado da decisão poderia ser determinada.

No caso em exame, a recorrente foi compelida ao pagamento de multa civil, prestação extremamente gravosa. O cumprimento antecipado da decisão, interfere no exercício de sua atividade econômica e acarreta graves ônus financeiros, o que futuramente pode ser reivindicado pelo prejudicado.

Diante de tais ponderações, penso que a sentença proferida pode causar dano irreparável à recorrente que arcará com pagamento antecipado de multa, acarretando prejuízos financeiros, que futuramente poderá ser reivindicado, caso saia vitoriosa ao final da demanda judicial.

O cumprimento imediato da decisão redundaria em converter a execução provisória em definitiva, apesar de inexistir o trânsito em julgado, o que não se pode admitir.

Por esses motivos, **defiro** o pleito liminar, feito nos autos do agravo, a fim de atribuir efeito suspensivo à apelação interposta por ANDRADE GALVÃO ENGENHARIA LTDA.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V, do art. 527, do CPC.

Comunique-se ao D. Juízo "a quo".

Publique-se e intime-se.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 26 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00162 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007983-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007983-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz  
AGRAVANTE : SINDICATO DOS SECURITARIOS DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO FURLANETTO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00021322420124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Sindicato dos Securitários do Estado de São Paulo, contra decisão que, em sede de ação de cobrança pelo rito ordinário, indeferiu pedido formulado pela agravada CEF de concessão de prazo de 60 dias para tentar localizar e apresentar os extratos das contas individualizadas pelo agravante, relativo aos períodos reclamados, ao fundamento de que é ônus do autor comprovar os fatos alegados na inicial.

Sustenta o agravante, em síntese, os extratos das contas bancárias dos períodos reclamados são imprescindíveis para o deslinde e que não há justificativa legal para que o pedido formulado pela CEF seja indeferido, já que está na posse desses documentos e o ônus probatório, no caso, deve ser invertido.

É o relatório.

Decido.

Verifica-se dos documentos acostados, que na petição inicial o agravante ao tratar da produção de provas, pleiteia a inversão do ônus, para que a ré apresentasse os extratos da conta poupança (fl.23). Citada, a agravada, apresentou contestação e, ao final, pugnou pelo deferimento do prazo de 60 dias para tentar localizar e apresentar os extratos das contas individualizadas pela recorrente, relativo aos períodos reclamados (fl.77). Em seguida, sobreveio decisão agravada que indeferiu o pedido, ao fundamento de que é ônus do autor comprovar os fatos alegados na inicial (fl.99). Porém, *in casu*, o ônus da prova deve ser invertido, em razão da incidência do Código de Defesa do Consumidor nas relações mantidas pelas instituições financeiras, conforme entendimento pacífico do STJ, que destaco:

*AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CRUZADOS NOVOS BLOQUEADOS.. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. NÃO CONFIGURADA.*

EXTRATOS RELATIVOS AOS VALORES BLOQUEADOS DAS CONTAS DE POUPANÇA. ÔNUS DA PROVA. BANCO CENTRAL.

1. O ônus da prova quanto à juntada dos extratos relativos aos valores bloqueados nas cadernetas de poupança é do Banco Central. Precedentes: REsp 829.159/RJ, Segunda Turma, julgado em 08/04/2008, DJe 18/04/2008; REsp 522.251/PR, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 03/11/2004 p. 139; AgRg no REsp 608.334/PR, Segunda Turma, julgado em 19/03/2009, DJe 20/04/2009; REsp 1168267/RS, Segunda Turma, DJe 08/02/2010.

2. É que em casos semelhantes impõe-se a regra da inversão do ônus da prova, contida no art.6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, na relação jurídica existente entre o exequente e as instituições financeiras.

Precedentes da Primeira Turma do STJ (Resp 829.159/RJ; REsp 726.024/RS; REsp 522.251/PR).

3. Dessarte, verifica-se que o entendimento do Tribunal a quo, ao entender que "1. A não juntada dos extratos analíticos das contas de poupança dos agravados que, de forma alguma, inviabiliza a defesa do agravante - o qual, responsável pela retenção indevida dos recursos, deverá possuir, nos seus assentamentos, condições para aferir a exatidão dos valores postulados - não se justifica a via da liquidação por artigos.", visou à proteção do poupador em prevalência da Instituição Financeira.

4. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material.

5. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Deveras, consoante assente, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

6. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp 1081394 / PE - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2008/0182607-4 - Ministro LUIZ FUX - Primeira Turma - DJ: 18/05/2010 - DJe 09/06/2010)(grifei)

AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS NOVOS, MANTIDA A DECISÃO ANTERIOR. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL NÃO DEMONSTRADA. APLICAÇÃO DO CDC ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. SÚMULA 279/STJ. JUNTADA DE DOCUMENTOS PELO BANCO-RÉU. POSSIBILIDADE.

Não tendo a parte apresentado argumentos novos capazes de alterar o julgamento anterior, deve-se manter a decisão recorrida. Agravo improvido.

(STJ - AgRg no Ag 1086478 / GO - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 2008/0179043-6 - Sidnei Beneti - Terceira Turma - DJ: 19/03/2009 - DJe 02/04/2009)(grifei)

De outro lado, o pedido da agravada para concessão de prazo para apresentação de documentos que estão em seu poder vai ao encontro do princípio da eficiência e celeridade processual, segundo o qual os processos devem se desenvolver em tempo razoável, de modo a garantir a utilidade do resultado alcançado ao final da demanda. Ademais, não há qualquer prejuízo ou impedimento legal para que o réu se antecipe e apresente documentos necessários para o deslinde da causa. Nesse sentido, sobre questões relativas à produção de provas e o princípio da celeridade processual, já decidiu o STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. INÉRCIA DO PODER JUDICIÁRIO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos do art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80, a prescrição intercorrente ocorre quando - proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão - o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos por culpa da exequente, podendo, ainda, ser decretada ex officio pelo magistrado, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública.

2. A finalidade da prévia oitiva da Fazenda Pública, prevista no art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80, é a de possibilitar à Fazenda a arguição de eventuais causas de suspensão ou interrupção da prescrição do crédito tributário. Não havendo prejuízo demonstrado pela Fazenda pública em apelação, não há que se falar em nulidade, tampouco cerceamento de defesa, em homenagem aos Princípios da Celeridade Processual e Instrumentalidade das Formas. Precedentes.

3. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.102.431/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou entendimento segundo qual "a verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ".

Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no REsp 1271917 / PE - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2011/0191546-4 - Ministro HUMBERTO MARTINS - Segunda Turma - DJ: 16/02/2012 - DJe 27/02/2012)(grifei).

*DIREITO CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. LOCAÇÃO. AFRONTA AO ART. 535, I E II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA ORAL. EXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO. NÃO-REALIZAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Os embargos declaratórios têm como objetivo sanear eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. Não há ofensa ao art. 535, I e II, do CPC, quando o Tribunal a quo pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão, como ocorrido na espécie.*

*2. Tendo o Tribunal de origem afastado a tese de cerceamento de defesa ao entendimento de que as provas colacionadas aos autos seriam suficientes para definir a responsabilidade pessoal da sócia minoritária pelas dívidas da sociedade, torna-se inviável o exame da alegada afronta aos arts. 330, I, e 331 do CPC, em face do óbice da Súmula 7/STJ.*

*3. A não-realização da audiência de conciliação, em razão do julgamento antecipado da lide, não importa em nulidade do processo, uma vez que a norma contida no art. 331 do CPC visa dar-lhe maior agilidade, com harmonização dos princípios da celeridade e instrumentalidade. Ademais, podem as partes transigir a qualquer momento.*

*4. Tendo o Tribunal a quo considerado possível a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica em face das provas colacionadas aos autos, que demonstrariam a ocorrência de confusão patrimonial, infirmar essa conclusão demandaria ao reexame do conjunto fático probatório, o que inviável em sede especial. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*5. A impossibilidade de reexame das provas dos autos inviabiliza o recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional, porquanto não há como se demonstrar a similitude das circunstâncias fáticas e do direito aplicado.*

*6. Agravo regimental improvido.*

*(STJ - AgRg no Ag 1050276 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 2008/0106899-0 - Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA - Quinta Turma - DJ: 16/12/2008 - DJe 16/02/2009)(grifei).*

Dessa forma, seja porque é possível a inversão do ônus probatório no caso concreto, seja porque a própria agravada se antecipou e se dispôs a juntar os extratos bancários, não há razões para se indeferir o prazo necessário para tanto.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para deferir o prazo de 60 (sessenta) dias para que a Caixa Econômica Federal proceda à juntada dos extratos das contas individualizadas pelo agravante, relativo aos períodos reclamados.

Oportunamente, encaminhe-se à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00163 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008238-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008238-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro  
AGRAVADO : FRANCISCO DE ASSIS MACHADO BARBOSA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/04/2012 585/1144

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou o arquivamento do executivo fiscal, sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até ser atingido o valor de R\$ 10.000,00. Decido.

Inicialmente esta Relatora, aplicando os termos da Súmula 452 do colendo Superior Tribunal de Justiça, entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal movido por Conselho Corporativo, para a cobrança de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Posteriormente, com o advento do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP pelo STJ, Rel. Min. Castro Meira, D.O. de 25/05/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, tornou-se imperiosa a determinação do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções relativas a débito de valor ínfimo, consideradas como tais aquelas cujo valor em cobro fosse igual ou inferior a R\$10.000,00, aplicando-se aos Conselhos, por analogia, e uma vez equiparando à Fazenda Pública, a sistemática do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

Todavia, sobreveio regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, com entrada em vigor a partir de sua publicação, preceituando sobre o tema, em seus artigos 7º e 8º, *verbis*:

*"Art. 7º. Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º."*

*"Art. 8º: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional."*

Tratando-se de norma de caráter processual, tal regramento possui imediata aplicabilidade, ou seja, a partir de sua vigência, alcançando, inexoravelmente, todos os feitos em andamento.

Diante disso, não mais pode ser aplicado aos conselhos corporativos, analogicamente, o artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, encontrando-se superado o entendimento exarado pelo colendo STJ por ocasião do julgamento do indigitado REsp nº 1.111.982/SP, ainda que sob a sistemática do artigo 543-C do CPC, em virtude do advento da sobredita lei, de aplicação especial à hipótese.

Portanto, a partir da vigência do mencionado diploma legal, tornando-se inaplicável o entendimento da superior Corte, não se pode obstar o prosseguimento das execuções fiscais movidas pelos Conselhos de fiscalização profissional, desde que versem sobre créditos cujo valor seja equivalente a, no mínimo, 04 (quatro) anuidades, atendidos, dessa forma, os pressupostos estatuídos pelo supratranscrito artigo 8º.

No caso dos autos, tendo o Conselho observado o critério de valor mínimo para a propositura do executivo, torna-se imperioso, portanto, seu regular trâmite.

Por estes fundamentos, dou provimento ao agravo, com base no § 1º-A do artigo 557 do CPC.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00164 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008274-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008274-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro  
AGRAVADO : LIDIA BEATRIZ BOYAJIAN DE GALLE

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00541870220094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, neste Tribunal, pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02.

Decido.

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00165 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008520-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008520-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : JACIR FERREIRA NASCIMENTO e outro  
: NEUZA CASTOR NASCIMENTO  
ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA GIOSA LIGERO e outro

AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : TITO LIVIO SEABRA e outro  
PARTE AUTORA : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
PARTE AUTORA : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00068600920114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL, **indeferiu pedido de produção de prova oral e pericial técnica**, em ação civil pública ajuizada pelo órgão Ministerial em face do agravante objetivando impor aos réus a obrigação de não fazer consistente em: a) abster-se de realizar novas construções em área de várzea e preservação permanente, devendo paralisar todas as atividades antrópicas ali empreendidas, mormente no que concerne a iniciar, dar continuidade ou concluir qualquer obra ou edificação - incluindo-se a instalação de banheiros, fossas sépticas e aparelhos de lazer - bem como o despejo no solo ou nas águas do Rio Paraná, de qualquer espécie de lixo doméstico ou demais materiais ou substâncias poluidoras; b) abster-se de promover ou permitir a supressão de qualquer tipo de cobertura vegetal do referido imóvel, sem a necessária e indispensável autorização do órgão competente - CBRN ou IBAMA e c) absterem de conceder o uso daquela área a qualquer interessado.

Inconformado, sustenta o agravante que o indeferimento do pleito cerceou seu direito de defesa, pelo que requer a reforma do *r. decisum*.

Decido.

Inicialmente consigno que o agravante não será intimado para recolher o preparo do recurso, ante o requerimento de assistência judiciária gratuita e a declaração de pobreza acostada às fls. 26, que ora defiro.

No mais, entendeu o Juiz Natural que os documentos apresentados são suficientes para o julgamento da lide, sendo desnecessária a produção de prova pericial e oral.

Justifica-se a necessidade da produção de provas sempre que exista um fato que escape do conhecimento ordinário do julgador e cuja aferição dependa de conhecimento especial, seja testemunhal, técnico ou científico.

O Ministério Público Federal ajuizou Ação Civil Pública, objetivando o pagamento de indenização correspondente aos danos ambientais causados pela utilização indevida da área de preservação permanente e outras ações prejudiciais ao meio ambiente, construção de edificações e desmatamentos, bem como a recuperação imediata da área degradada com a adoção de práticas de adequação ambiental.

O agravante afirma que a decisão agravada consiste em verdadeiro cerceamento de defesa, eis que a prova em questão é necessária para comprovar a situação do local dos fatos se houve degradação ambiental e, em caso positivo, se o suposto dano causado é reversível; quem foi o responsável pela degradação ambiental; se a intervenção ocorreu dentro da área de titularidade da agravante, bem como para demonstrar que os supostos danos - se houver - não possuem qualquer relação com o recorrente.

Do exame do presente recurso, denoto plausibilidade nas alegações da agravante, aptas a justificar o deferimento parcial da providência requerida.

Isso porque, em respeito ao devido processo legal, aqui incluído o contraditório e ampla defesa, entendo necessária a produção de prova pericial técnica, justamente por se caracterizar um dos elementos de defesa, servindo para a regular apuração dos fatos com o intuito de averiguar se houve degradação ambiental e, em caso positivo, qual a extensão da área degradada, se abrange a área limítrofe pertencente ao recorrente e, se houve construção de edificações e desmatamento na área de preservação permanente.

A feitura da prova pericial requerida, permitirá a apresentação de quesitos elucidativos, a serem respondidos pelo *expert*, com a finalidade precípua de esclarecer os fatos controversos.

Não se olvide que na exordial, o autor (MPF), utiliza dentre os fatos caracterizadores de danos causados ao meio ambiente, a utilização indevida de área de preservação ambiental, com a construção de edificações e desmatamento, além de outras ações prejudiciais ao meio ambiente.

Disto decorre a relevância da prova pericial técnica, para a apuração da verdade real. Não vejo qual o prejuízo no deferimento da feitura da prova pericial técnica no local dos fatos uma vez que tais provas, efetuadas em processo judicial, permitem a apresentação de quesitos pelas partes e pelo próprio juiz, aptas a comprovarem a extensão do dano ambiental e, a quem cabe a responsabilidade pelos danos causados.

Em assim sendo, a prova pericial em questão, caracteriza-se como verdadeiro contraditório, em amparo ao devido processo legal.

De se ressaltar que, o Magistrado "a quo" não é o único destinatário da prova, pois a esta Corte é devolvida a análise da matéria de fato e é a última instância para tal apreciar. Portanto o indeferimento da prova, de forma unilateral, sem sequer apoio em assistente técnico, não pode prosperar.

Deve-se zelar pelo desenvolvimento válido e regular do processo, assegurando-se a ampla defesa que, no caso em

comento não está a ser observada.

O exercício do direito de defesa é assegurado a todos os cidadãos tanto no processo administrativo quanto no processo judicial, sendo-lhes garantido o contraditório, e todos os meios de prova em direito admitidas sem qualquer restrição.

A insurgência do recorrente, no que se refere ao indeferimento da prova pericial técnica, indispensável à compreensão dos fatos que lhe foram imputados, merece acolhida. Isso porque, a pretensão do agravante, com ela guardam total correlação, tratando de produção de provas acerca de fatos constitutivos do direito alegado pelo réu. Não é somente ao réu que o devido contraditório beneficia mas ao próprio Ministério Público Federal, cujo desiderato é a apuração da verdade real e, não uma futura declaração de nulidade do processo.

Por esses fundamentos, defiro parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal para conceder a realização da prova pericial técnica requerida pelo réu, ora agravante.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se os agravados para fins do art. 527 inciso V, do CPC.

Posteriormente ao MPF.

Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00166 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008616-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008616-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : NELI FONSECA FRAZAO GUILHON  
ADVOGADO : ANDERSON CAZZERI RUSSO  
AGRAVADO : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAIRINQUE SP  
No. ORIG. : 10.00.00003-8 1 Vr MAIRINQUE/SP

DESPACHO

Tendo em vista que não foi requerida a tutela recursal, intime-se o agravado para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00167 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008802-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008802-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO  
AGRAVANTE : FARMACIA FARMA CERES LTDA -EPP  
ADVOGADO : DEBORA REZENDE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21\*SSJ>SP  
No. ORIG. : 00037787420104036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### DESPACHO

Verifico que da guia de preparo de fl. 08 consta código diverso daquele exigido para seu recolhimento, consoante Resolução 278/2007 do Conselho de Administração desta E. Corte, redação conferida pela Resolução 426/2011. Intime-se a agravante para que regularize no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00168 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008810-22.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.008810-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : PAULO CESAR BIAGI PIRES  
ADVOGADO : JOAO PAULO LACERDA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : JOANA BARREIRO  
PARTE RE' : NAIR BRANTI e outros  
: DEVAIR SOARES ARCHILLA  
: LUIZA CARLOS DA COSTA  
: DARCI JOSE VEDOIN  
: CLEIA MARIA TREVISAN VEDOIN  
: LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN  
: ALESSANDRA TREVISAN VEDOIN  
: HELEN PAULA DUARTE CIRINEU VEDOIN  
: MARIA ESTELA DA SILVA  
: ARISTOTELES GOMES LEAL NETO  
: JOAO BATISTA DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2\*SSJ > MS  
No. ORIG. : 00037268120094036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu a inicial de Ação Civil Pública, promovida pelo Ministério Público Federal com o fito de obter condenação do réu, ora agravante, PAULO CESAR BIAGI PIRES, pela prática de atos de improbidade administrativa, em razão da "suposta" ocorrência de fraude no processo licitatório, com direcionamento do resultado do certame e superfaturamento do veículo adquirido "ambulância" através do convênio firmado pelo Município de DOURADINA/MS com o Ministério da Saúde.

Em suas razões de inconformismo rechaça o agravante, as imputações suscitadas na exordial, de irregularidades no procedimento licitatório promovido para a aquisição de uma unidade móvel de saúde, adquirida pelo Município, de modo que não se justifica o deferimento da providencia requerida pelo Ministério Público Federal. No mérito, pleiteou a improcedência do pedido.

Requer, liminarmente, a suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o resumo. Decido.

Inicialmente, consigno que o agravante é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

No mais, a ação de improbidade foi ajuizada com fulcro em investigação promovida pela polícia federal resultante da operação denominada "sanguessuga", na qual se apurou o direcionamento de resultados em processos licitatórios municipais, instaurados a fim de adquirir, com verbas federais, ambulâncias fornecidas pela empresa

Planam.

Na exordial afirma o representante do Ministério Público Federal que todos os réus se associaram e agiram com o fito de fraudar a licitação, e descreve os atos de improbidade praticados.

A inicial da ação de improbidade parte do corolário de que, tendo o município adquirido unidade de saúde móvel da empresa Planam, o Prefeito e os integrantes da comissão de licitação do Município cometeram ato de improbidade, associando-se aos demais réus e fraudando o processo licitatório para causar dano ao erário.

Na hipótese, as notícias de fraude na realização da licitação, imputada ao requerido, cujas acusações estão fulcradas, ao que tudo indica, em apuração prévia, configuram fortes indícios da prática de ilícito administrativo.

Analisando o feito, o magistrado de primeiro grau, face à farta documentação trazida pelo MPF e, após a prévia manifestação dos réus, verificado presentes indícios de ato de improbidade, em relação ao recorrente, decorrente do "suposto" direcionamento do resultado da licitação realizada para aquisição de "ambulância" e superfaturamento do veículo adquirido, RECEBEU A INICIAL DA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, nos termos do artigo 17, § 8º da Lei nº 8.429/92, determinando a citação das rés, para apresentarem resposta, no prazo legal.

O agravante recorre da decisão, buscando sua reversão.

Mantenho a decisão agravada.

Na hipótese em exame, os motivos de convicção do Juiz *a quo* são substanciais e merecem ser mantidos e, as razões trazidas pelo agravante não me convencem do desacerto da decisão agravada devidamente fundamentada.

A rejeição da petição inicial de improbidade somente é possível na hipótese do juiz verificar, de plano, a ausência do ato imputado ao(s) réu(s).

Diferentemente do alegado pelo agravante, a petição inicial da Ação Civil Pública foi recebida após detida análise da farta documentação carreada aos autos do processo originário, cujas cópias o recorrente não trouxe aos autos.

Se há indícios fáticos da prática de improbidade não merece amparo a alegação de prejuízo, pois o recebimento da inicial é consequência prevista na lei pela conduta do agravante e visa proteger o interesse público.

A admissibilidade se deve pautar no exame liminar das condutas imputadas na exordial e sua correspondência às provas juntadas aos autos. Dispensa-se um exame de cognição exauriente pelo juiz da causa, mesmo porque somente com a instauração do contraditório é que o magistrado obterá elementos para a valoração do conjunto probatório.

*In casu*, a decisão judicial recebeu a petição inicial sob convencimento das provas juntadas na inicial e, não trouxe o agravante nenhuma prova contrária, neste juízo provisório, a justificar a sua desconstituição.

Ademais a Medida Provisória nº 2.225/01 ao § 11 prescreve que "Em qualquer fase do processo, reconhecida a inadequação da ação de impropriedade, o juiz extinguirá o processo sem julgamento do mérito" demonstrando que a todo momento é possível ao juiz extinguir o feito.

Portanto, não verifico presente a plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Na hipótese, não restou demonstrada no recurso que a decisão impugnada venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, não estando comprovada, de logo, qualquer situação excepcional.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intimem-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será apensado aos autos principais.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00169 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008813-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008813-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : NAIR BRANTI  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : JOANA BARREIRO  
PARTE RE' : DEVAIR SOARES ARCHILLA e outros  
: PAULO CESAR BIAGI PIRES  
: DARCI JOSE VEDOIN  
: CLEIA MARIA TREVISAN VEDOIN  
: LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN  
: ALESSANDRA TREVISAN VEDOIN  
: LUIZA CARLOS DA COSTA  
: HELEN PAULA DUARTE CIRINEU VEDOIN  
: MARIA ESTELA DA SILVA  
: ARISTOTELES GOMES LEAL NETO  
: JOAO BATISTA DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu a inicial de Ação Civil Pública, promovida pelo Ministério Público Federal com o fito de obter condenação da ré, ora agravante, NAIR BRANTI, pela prática de atos de improbidade administrativa, em razão de "suposta" ocorrência de fraude em processo licitatório, com direcionamento do resultado do certame e superfaturamento do veículo "ambulância" adquirido através de convênio firmado pelo Município de DOURADINA/MS com o Ministério da Saúde.

Em suas razões de inconformismo, rechaça a agravante as imputações suscitadas na exordial, de irregularidades no procedimento licitatório promovido para a aquisição de uma unidade móvel de saúde, adquirida pelo Município, de modo que não se justifica o deferimento da providencia requerida pelo Ministério Público Federal. No mérito, pleiteou a improcedência do pedido.

Requer, liminarmente, a suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o resumo. Decido.

A ação de improbidade foi ajuizada com fulcro em investigação promovida pela polícia federal resultante da operação denominada "sanguessuga", na qual se apurou o direcionamento de resultados em processos licitatórios municipais, instaurados a fim de adquirir, com verbas federais, ambulâncias fornecidas pela empresa Planam. Na exordial afirma o representante do Ministério Público Federal que todos os réus se associaram e agiram com o fito de fraudar a licitação, e descreve os atos de improbidade praticados.

A inicial da ação de improbidade parte do corolário de que, tendo o município adquirido unidade de saúde móvel da empresa Planam, o Prefeito e os integrantes da comissão de licitação do Município cometeram ato de improbidade, associando-se aos demais réus e fraudando o processo licitatório para causar dano ao erário.

Na hipótese, as notícias de fraude na realização da licitação, imputada ao requerido, cujas acusações estão fulcradas, ao que tudo indica, em apuração prévia, configuram fortes indícios da prática de ilícito administrativo. Analisando o feito, o magistrado de primeiro grau, face à farta documentação trazida pelo MPF e, após a prévia manifestação dos réus, verificado presentes indícios de ato de improbidade, em relação à recorrente, decorrente do "suposto" direcionamento do resultado da licitação realizada para aquisição de "ambulância" e superfaturamento do veículo adquirido, RECEBEU A INICIAL DA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, nos termos do artigo 17, § 8º, da Lei nº 8.429/92, determinando a citação das rés, para apresentarem resposta, no prazo legal.

A agravante recorre da decisão, buscando sua reversão.

Mantenho a decisão agravada.

Na hipótese em exame, os motivos de convicção do Juiz *a quo* são substanciais e merecem ser mantidos. As razões trazidas pela agravante não me convencem do desacerto da decisão agravada, a qual está devidamente fundamentada.

A rejeição da petição inicial de improbidade somente é possível na hipótese do juiz verificar, de plano, a ausência do ato imputado ao(s) réu(s).

Diferentemente do alegado pela agravante, a petição inicial da Ação Civil Pública foi recebida após detida análise da farta documentação carreada aos autos do processo originário, cujas cópias a recorrente não trouxe aos autos.

Se há indícios fáticos da prática de improbidade não merece amparo a alegação de prejuízo, pois o recebimento da inicial é consequência prevista na lei pela conduta da agravante e visa proteger o interesse público.

A admissibilidade se deve pautar no exame liminar das condutas imputadas na exordial e sua correspondência às provas juntadas aos autos. Dispensa-se um exame de cognição exauriente pelo juiz da causa, mesmo porque somente com a instauração do contraditório é que o magistrado obterá elementos para a valoração do conjunto probatório.

*In casu*, a decisão judicial recebeu a petição inicial sob convencimento das provas juntadas na inicial e, não trouxe a agravante nenhuma prova contrária, neste juízo provisório, a justificar a sua desconstituição.

Ademais a Medida Provisória nº 2.225/01 ao § 11 prescreve que "*Em qualquer fase do processo, reconhecida a inadequação da ação de impropriedade, o juiz extinguirá o processo sem julgamento do mérito*" demonstrando que a todo o momento é possível ao juiz extinguir o feito.

Portanto, não verifico presente a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Na hipótese, não restou demonstrada no recurso que a decisão impugnada venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, não estando comprovada, de logo, qualquer situação excepcional.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intimem-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será pensado aos autos principais.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00170 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009109-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009109-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: MARIA THEREZA NOSCHESI RIVETTI e outros
	: FRANCESCO PIETRO MARIA RIVETTI
	: EDOARDO RIVETTI
	: GIOVANNI RIVETTI
ADVOGADO	: MARCELO ROITMAN e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00032056520114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que a cópia da decisão, proferida às fls. 690 no feito de origem, está incompleta. Assim, junte a agravante cópia integral da decisão, no prazo de 48 horas, sob pena de ser negado o seguimento ao agravo.

São Paulo, 30 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00171 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009206-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009206-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : PAULO FASANELLI  
ADVOGADO : EMILIO FASANELLI PETRECA e outro  
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00011205420124036106 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00172 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009276-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009276-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : EWERTON SELEGUIM FALCONI  
ADVOGADO : DESIRE APARECIDA JUNQUEIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00060544420104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se agravo de instrumento interposto, neste Tribunal, por EWERTON SELEGUIM FALCONI contra decisão que manteve a decisão de fls. 51 dos autos orinários, vazada nos seguintes termos:

*"Mantenho a decisão de fls. 51, na parte que indeferiu o aditamento à inicial para inclusão de novos autores, devendo a Serventia proceder o desentranhamento dos documentos relativos a estas pessoas, acostando-os na contracapa dos autos.*

*... " (fls. 74)*

Decido

A decisão que indeferiu o aditamento à inicial para inclusão de novas pessoas no polo foi prolatada em 30/11/2.010, e conta com a seguinte dicção, *in verbis*:

*"Não há prova nos autos de que os autores já pactuaram a venda do imóvel a terceiros.*

*Assim, não vislumbro a presença do requisito do dano irreparável ou de difícil reparação para o imediato desbloqueio do bem sem a citação da União. Por isso, indefiro o pedido liminar.*

*... " (decisão datada de 27/07/2010 - fl. 57 destes autos e fl. 51 dos autos originários)*

Não há notícia de que o recorrente tenha interposto, tempestivamente, agravo de instrumento contra a decisão transcrita.

Deveras, a ora agravante postulou novamente a emenda a inicial e a inclusão no polo ativo dos herdeiros de Therezinha Rodrigues de Amorim Seleguim e a inclusão de MARINA HIROSE e IOLANDA HIROSE DE OLIVEIRA (fls. 64/66 destes autos e fls. 63/65 dos autos originários), consubstanciando tal pleito em verdadeiro pedido de reconsideração, que não suspende nem interrompe o prazo para interposição do recurso, consoante arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

*"PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO. PRAZO. RECURSO ESPECIAL. QUESTÃO NOVA SURGIDA NO JULGAMENTO COLEGIADO. OMISSÃO DA DECISÃO RECORRIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS INDISPENSÁVEIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NÃO CONHECIMENTO. Pedido de reconsideração nem interrompe nem suspende o prazo para interposição do agravo de instrumento, que deve ser contado da data em que a parte teve ciência do despacho agravado.*

*Se a questão federal surgir no julgamento colegiado, sem que sobre ela tenha o tribunal local se manifestado, como percebido na espécie, cumpre ao recorrente ventilá-la em embargos de declaração, sob pena de a omissão inviabilizar o conhecimento do recurso especial, por falta de prequestionamento.*

*Recurso não conhecido."*

*(RESP 7191/RJ, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 03/12/1996, publicado no DJU de 10/03/1997)*

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO - PRAZO I - Consolidado na Jurisprudência da Terceira Turma o entendimento segundo o qual o pedido de reconsideração de despacho não suspende o prazo para interposição de recurso. II- Recurso conhecido e provido"*

*(RESP 64429/MG, Rel. Min. Waldemar Zveiter, julgado em 11/09/1995, publicado no DJU de 06/11/1995)*

*"PROCESSO CIVIL. PRECLUSÃO.*

*Preclusa a questão, o pedido de reconsideração não presta para reativá-la.*

*Agravo regimental não provido."*

*(AGA 240471/SP, Rel. Ari Pargendler, julgado em 26/10/2000, publicado no DJU de 27/11/2000)*

*"PROCESSO CIVIL. RECURSOS. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. REABERTURA DE PRAZO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. DOUTRINA. PRECEDENTES DA CORTE. RECURSO DESACOLHIDO.*

*O pedido de reconsideração não tem o condão de interromper ou suspender o prazo recursal que já se iniciou. "*

*(RESP 110105/SP, Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, julgado em 25/02/1997, publicado no DJU de 24/03/1997)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO .*

*A decisão indeferitória do pedido de reconsideração não reabre o prazo para o recurso.*

*Recurso não conhecido."*

*(RESP 85483-SP, Min. Ruy Rosado de Aguiar, julgado em 24/06/1996, publicado no DJU de 26/08/1996)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRAZO. CONTAGEM. INÍCIO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO ISOLADO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*- Apesar de o pedido de reconsideração poder fazer-se simultaneamente com a interposição de agravo, quando feito isoladamente, não tem a força de interromper ou suspender prazo recursal."*

*(RESP 13117/CE, Min. Hélio Mosimann, julgado em 16/12/1991, publicado no DJU de 17/02/1992)*

Destaco que somente a primeira decisão é passível de agravo, visto que somente ela guarda perfil interlocutório, lembrando que não cabe recurso contra a manifestação judicial de fls. 74 (fls. 68 dos autos originários), que apenas manteve os dizeres daquela (decisão) que efetivamente dirimiu ponto controvertido.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00173 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009288-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009288-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro

AGRAVADO : DROG FAMOSA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00112654320094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, neste Tribunal, pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02.

Decido.

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00174 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009389-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009389-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro

AGRAVADO : RD DIAGNOSTICOS MEDICOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00347293320084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores, pelo que deve incidir o comando do artigo 527, I, do CPC.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinente a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

*"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)*

*§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".*

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.***

*1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

*2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

*3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*4. Recurso especial provido".*

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00175 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009392-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009392-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro  
AGRAVADO : CLINICA WANDEMBERG M BARBOSA CIRURGIA ONCOLOGICA  
MASTOLOGIA E CIRURGICA PLASTICA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00346999520084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, neste Tribunal, pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02.

Decido.

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os

*autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00176 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009403-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009403-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro  
AGRAVADO : IDENOR VICENTE BONFOCCHI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00534249820094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, neste Tribunal, pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02.

Decido.

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00177 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009407-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009407-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
AGRAVADO : WILLIAN BYUNG HO PARK  
CODINOME : WILLIAM BYUNG HO PARK  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00589956520004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos

Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores, pelo que deve incidir o comando do artigo 527, I, do CPC.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

*"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)*

*§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".*

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

*1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

*2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

*3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*4. Recurso especial provido".*

*(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).*

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00178 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009409-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009409-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
AGRAVADO : PATRICIA SANDOVAL VIVAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00342799020084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, neste Tribunal, pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02.

Decido.

Revejo meu entendimento anteriormente esposado em relação ao arquivamento da execução fiscal quando o valor do débito é inferior a R\$ 10.000,00, pelos fundamentos a seguir explicitados.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*

Destaco que norma acima mencionada não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, haja vista que contempla apenas débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

Nesse passo, foi editada a Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, que, em seu artigo 8º, previu que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

Resta claro que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.

Ressalte-se que a referida Lei nº 12.514/11 não previu o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado.

Dessa forma, não pode o procurador dos conselhos pleitear o arquivamento, ante o princípio da legalidade, nem deve o juiz de ofício a determinar.

Merece transcrição o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

**"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."**

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei nº 12.514 /11.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00179 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009414-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009414-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
AGRAVADO : BRONIUS SKADAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00531443020094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*  
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

**"Súmula n. 452:** *A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
David Diniz  
Juiz Federal Convocado

00180 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009420-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009420-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
AGRAVADO : MARCO MARCONDES DE MOURA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00503994820074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".*  
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

*"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

*"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei nº 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.  
David Diniz  
Juiz Federal Convocado

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006654-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006654-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES
APELADO	:	COLABA COOPERATIVA DE LATICINIOS E AGRICOLA DE BATATAIS
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ MATTHES
No. ORIG.	:	09.00.00063-1 1 Vt BATATAIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar anuidades.

A r. sentença julgou procedentes os embargos à execução, reconhecendo a ocorrência da prescrição, impondo-se a extinção do crédito tributário, nos termos do art.156, V, do Código Tributário Nacional.

Em apelação, o Exequente pugna pela reforma da sentença para o prosseguimento da execução. Alega a inoccorrência da prescrição. Aduz que, tendo iniciada a fluência do prazo prescricional em 1º de janeiro de 2001 (para a anuidade de 2000) e 1º de janeiro de 2002 (para a anuidade de 2001) resta claro que somente em 1º de

janeiro de 2006 e 1º de janeiro de 2007, respectivamente, ter-se-ia por consumado o referido instituto extintivo. Sustenta a ocorrência de suspensão do prazo prescricional de 180 (cento e oitenta) dias, a teor do disposto no artigo 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos à esta Corte.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não merece guarida a alegação de que a fluência do prazo prescricional é a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao da anuidade, pois tal termo inicial, segundo o Código Tributário Nacional, guarda relação com a decadência, conforme disposto no artigo 173, I, e não com a prescrição.

Da mesma forma, releva notar que o art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80 (suspensão da prescrição por 180 dias por ocasião da inscrição em dívida ativa) somente se aplica às dívidas de natureza não-tributária, devendo ser aplicado o art. 174 do CTN para as de natureza tributária. Este é o entendimento assente no E. Superior Tribunal de Justiça como evidencia o aresto a seguir:

*"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/80. SUSPENSÃO POR 180 DIAS. NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS. FEITO EXECUTIVO AJUIZADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LC 118/2005. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO: CITAÇÃO. MORATÓRIA. SUSPENSÃO. LEIS MUNICIPAIS. SÚMULA 280/STF.*

*1. Não há como apreciar o mérito da controvérsia com base na dita malversação dos artigos 174, inciso IV, do CTN, e 40 da Lei n.º 6.830/80 e nas teses a ele vinculadas, uma vez que não foram objeto de debate pela instância ordinária, o que inviabiliza o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.*

*2. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à aplicabilidade do art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80 (suspensão da prescrição por 180 dias por ocasião da inscrição em dívida ativa) somente às dívidas de natureza não-tributária, devendo ser aplicado o art. 174 do CTN, para as de natureza tributária. No processo de execução fiscal, ajuizado anteriormente à Lei Complementar 118/2005, o despacho que ordena a citação não interrompe o prazo prescricional, pois somente a citação produz esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da Lei 6.830/80.*

*3. Reafirmando a jurisprudência do STJ sobre a matéria, a Corte Especial, no julgamento da AI no Ag 1.037.765/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, ocorrido em 2.3.2001, acolheu por maioria o incidente para reconhecer a inconstitucionalidade, em relação aos créditos tributários, do § 2º do art. 8º da LEF (que cria hipótese de interrupção da prescrição), bem como do § 3º do art. 2º da mesma lei (no que se refere à hipótese de suspensão da prescrição), ressaltando que tal reconhecimento da inconstitucionalidade deve ser parcial, sem redução de texto, visto que tais dispositivos preservam sua validade e eficácia em relação a créditos não tributários objeto de execução fiscal (Informativo 465/STJ).*

*4. Confrontar as Leis Complementares Municipais n.º 225/1999, n.º 229/2000 e n.º 296/2002 com os artigos 151, inciso I, 152, incisos I e II, 153 e 154 do CTN, como pretende o recorrente, não é possível nesta Corte Superior, tendo em vista ser incabível rediscussão de matéria decidida com base em direito local, sendo devida a aplicação, por analogia, do enunciado n.º 280 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, in verbis: "Por ofensa a direito local, não cabe recurso extraordinário".*

*5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

*(REsp 1192368/MG, 2010/0080711-6, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 07/04/2011, DJe 15/04/2011, destaques)*

A matéria posta a exame é a prescrição de anuidades exigida pelo Conselho Profissional.

Dada a natureza tributária das anuidades, com exceção daquelas devidas à Ordem dos Advogados do Brasil, a questão "sub examine" é disciplinada pelo art. 174 do CTN que estabelece: "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data de sua constituição definitiva".

O crédito somente se tornou definitivamente constituído quando aperfeiçoada sua exigibilidade com o vencimento, iniciando-se então o prazo prescricional, conforme disposto no artigo referido.

Nesse sentido é a jurisprudência do C. STJ:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA.*

*1. Pela leitura atenta do acórdão combatido, verifica-se que o artigo 173 do CTN e os artigos 2º, §3º, e 5º da Lei n.º 6.830/80, bem como as teses a eles vinculadas, não foram objeto de debate pela instância ordinária, inviabilizando o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.*

*2. O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício.*

*3. O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo*

considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento, se inexistente recurso administrativo.

4. Segundo o art. 174 do CTN "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". No presente caso, como a demanda foi ajuizada após o transcurso dos cinco anos, consumada está a prescrição.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(REsp nº 1235676/SC, 2011/0017826-4, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 07.04.2011, DJe 15.04.2011)

As anuidades profissionais são exigíveis a partir de janeiro de cada ano, devendo ser pagas até 31 de março subsequente, sob pena de multa moratória, nos termos do artigo 63, §§ 1º e 2º, da lei nº 5.194/66.

No caso dos autos, os vencimentos ocorreram em março/2001 e março/2002 (fl. 16), ao passo que o feito executivo somente foi proposto em maio/2006.

Destarte, tendo em vista a existência de prazo superior a cinco anos do termo inicial a que se refere à CDA carreada aos autos cujo vencimento se deu em março/2001 e o ajuizamento da execução fiscal, de rigor o reconhecimento parcial da prescrição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação.

Intime-se a parte apelante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

## SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

### Boletim de Acórdão Nro 6118/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0600549-04.1993.4.03.6105/SP

96.03.003590-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : INTERAMERICANA CIA DE SEGUROS GERAIS  
ADVOGADO : ANGELICA LUCIA CARLINI  
APELADO : LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CELSO DALRI  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 93.06.00549-0 2 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. DANO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. NEXO CAUSAL. RECURSO PROVIDO.

1. Acidente de trânsito. Perda de controle de direção, invasão da pista contrária e abalroamento de veículo que trafegava na mão correta.

2. Agente causador do dano conduzia o veículo oficial. Culpa do agente: "(...) causa provável: falta de atenção do condutor do veículo (...)".

3. Responsabilidade objetiva do Estado pelo evento danoso.

4. Condenação da União ao pagamento do dano demonstrado: Cr\$ 4.221.030,00 - valor e moeda vigentes na data do ajuizamento da ação, em dezembro de 1992 - atualizada monetariamente desde então e acrescida de juros legais, a partir da citação, além das despesas processuais, custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00, em observância ao art. 20, § 4º, do CPC.

5. Recurso provido para julgar procedente a ação, condenando a União com pressuposto na responsabilidade objetiva do Estado, deixando desde logo apurada a culpa do agente, em face de eventual e futura ação de regresso que contra ele mova o ente público.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da Interamericana Cia. de Seguros Gerais, para julgar procedente a ação, nos termos explicitados no voto.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020279-31.1994.4.03.6100/SP

97.03.032399-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : NIVALDO RAMOS JUNIOR  
ADVOGADO : ROBERT CALIFE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 94.00.20279-2 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EXAME PSICOTÉCNICO. CONSTITUCIONALIDADE E ADMISSIBILIDADE. LIMITES. RECURSO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDOS.

1. O exame psicotécnico em concurso público é constitucional e legítimo, respeitados alguns requisitos. Previsão legal e editalícia da exigência. Critérios objetivos. Decisão fundamentada. Possibilidade de interposição de recurso. Precedentes do STJ.
2. Concurso a que submetido o autor. Desrespeito aos princípios e regras atinentes à espécie.
3. Previsão de irrecorribilidade do exame. Portaria nº 172, de 19.03.1993.
4. Edital do concurso. Ausência de previsão: recurso, método de avaliação dos candidatos, critérios e técnicas utilizadas. Ausência de definição do que seja a "*adequação à profissiografia da categoria funcional*".
5. União não trouxe esclarecimentos acerca de como funciona a avaliação e como se alcançou o resultado de que o candidato não possuía o temperamento adequado ao cargo. Ônus da prova.
6. Exame psicotécnico é constitucional. Ilegalidade da aferição do temperamento adequado. Precedentes das Cortes Regionais.
7. Recurso e remessa necessária desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso e à remessa necessária, mantendo a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0667195-89.1985.4.03.6100/SP

97.03.083328-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A  
ADVOGADO : ANDRE DE ALMEIDA  
SUCEDIDO : Cia Energetica de Sao Paulo CESP  
APELADO : DOMINGOS MALUTA  
ADVOGADO : MARIANGELA MORI e outros  
No. ORIG. : 00.06.67195-0 18 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDÃO DE PASSAGEM. LINHA DE TRANSMISSÃO. INDENIZAÇÃO. PREJUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EQUIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Servidão administrativa. Indenização. Interesses disponíveis ou secundários. Parecer ministerial dispensado. Precedente do STJ.
2. Instituição de servidão de passagem. Linha de transmissão. Imóvel rural.
3. Solo atingido é propício ao plantio de cana de açúcar. Maior ônus imposto ao proprietário. Área utilizada para pastagem. Risco à vida dos animais. Percentual razoável: 20% sobre o valor do bem, apurado na perícia. Sentença fundamentada.
4. Art. 27, § 1º, do Decreto-Lei nº 3.365/41, com a redação dada pela MP nº 2183-56 de 2001. Sentença proferida antes da vigência da norma. Não aplicação.
5. Ação simples, que não demandou trabalho de maior complexidade. Honorários advocatícios fixados por equidade. Art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil: 5% sobre o valor da condenação que, no caso concreto, é a diferença entre o valor ofertado e o valor fixado na sentença.
6. Recurso parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento parcial ao recurso, apenas para reduzir o percentual dos honorários advocatícios para 5% sobre a mesma base de cálculo fixada na sentença nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0206850-35.1993.4.03.6104/SP

1999.03.99.031020-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
INTERESSADO : IGNEZ FRANCISCA GAMBINI

ADVOGADO : PATRICIA TRINDADE DO VAL  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 93.02.06850-1 5 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS MORATÓRIOS.**

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Conforme se pode notar na decisão de fls. 103/106 e no acórdão embargado, não ocorre a omissão alegada quanto à aplicação imediata do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a alteração introduzida pela Lei n. 11.960/09, dado que a matéria apontada foi apreciada. Com efeito, em relação aos juros, restou mantido o percentual de 6% a. a. fixado pelo Juízo *a quo*, à míngua de recurso.
4. Ademais, a insurgência da União no tocante à omissão da aplicação do art. 333, I, do Código de Processo Civil e do art. 248 da Lei 248 da Lei 8112/90 consubstancia pretensão de caráter infringente, o que é inviável em sede de embargos. Os embargos da União não merecem conhecimento, na parte em que sustenta se o pagamento da pensão sua responsabilidade a partir da transferência do encargo em 03.07.94, porquanto a decisão recorrida é no mesmo sentido da pretensão recursal.
5. Embargos de declaração da União conhecidos em parte e, nesta, não providos. Embargos de declaração do INSS não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte dos embargos de declaração da União e negar provimento nesta parte e negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Andre Nekatschalow

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057873-45.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.029477-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : REYNALDO CARLOS WILKE e outro  
: REGINA CUNHA WILKE  
ADVOGADO : RICARDO MELLO

INTERESSADO : MIHALY GASPAR  
No. ORIG. : 95.00.57873-5 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. USUCAPIÃO. ANTIGO ALDEAMENTO INDÍGENA DE PINHEIROS-BARUERI. FALTA DE INTERESSE DA UNIÃO. DOMÍNIO INEXISTENTE. SÚMULA 650 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. O imóvel usucapiendo estaria inserido no antigo aldeamento indígena Pinheiros/Barueri.
2. Domínio sobre terras indígenas ancestrais exige atualidade e não compreende os aldeamentos indígenas extintos. Súmula 650 do STF.
3. Bem que não se encontra em área de domínio da União Federal. Ausência de interesse. Incompetência do Juízo Federal. Precedentes.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002208-56.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.002208-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : JORGE PEREIRA DA SILVA e outros  
: JORGE TADEU DE ALMEIDA  
: JOSE ALMEIDA DOS SANTOS  
: JOSE ANGELINI SOBRINHO  
: JOSE APARECIDO DE SOUZA  
: JOSE CARLOS BAETA  
: JOSE CARLOS DOMINGOS  
: JOSE CARLOS LISBOA  
: JOSE CORVELO FILHO  
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP  
ADVOGADO : RICARDO MARCONDES DE M SARMENTO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. EXCLUSÃO DE LITISCONSORTE DA LIDE. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO. AGRAVO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. NÃO APLICABILIDADE. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. MATÉRIA ALEGADA EM SEDE DE AGRAVO RETIDO. NÃO APRECIÇÃO. PREJUDICIALIDADE.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; STJ, REsp n. 548.732-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. O recurso de apelação não é o adequado para insurgir-se contra a decisão que exclui um dos litisconsortes da lide; tal decisão tem natureza de interlocutória, portanto, recorrível por agravo de instrumento. E não há que se falar em aplicação do princípio da fungibilidade à míngua de constatação da situação excepcional que admite a sua incidência.
3. Malgrado os agravantes sustentem ser a Justiça Federal competente para processar e julgar causas relativas à previdência privada, esta questão foi objeto do agravo retido (fls. 296/310), o qual não foi apreciado tendo em vista o não conhecimento do recurso de apelação. A apreciação da questão restou, pois, prejudicada.
4. Registre-se, ainda, que o agravo retido sequer merecia conhecimento, uma vez que os agravantes não requereram expressamente, nas razões de apelação, a sua apreciação pelo Tribunal (art. 523, §1º, do Código de Processo Civil).
5. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Andre Nekatschalow

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000358-61.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.000358-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 114/120  
APELANTE : ADOLFO BARRETO DOS SANTOS  
ADVOGADO : CATIA CRISTINA S M RODRIGUES e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE CONCEDIDO AOS MILITARES. 28,86%. EXTENSÃO AOS SERVIDORES CIVIS. MP 1704/98. LIMITAÇÃO TEMPORAL À INCORPORAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O aumento de 28,86%, concedido aos militares, foi incorporado à remuneração dos servidores civis por força da MP nº 1704/98.
2. Limitação da incorporação à data da edição daquela norma legal.
3. Agravo legal parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento parcial ao agravo legal, nos termos do voto da Des. Fed. Ramza Tartuce, acompanhada pelo Des. Fed. André Nekatschalow, vencido o relator, que negava provimento ao agravo.

São Paulo, 19 de março de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Relatora para o acórdão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0604316-50.1993.4.03.6105/SP

2001.03.99.012455-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : JAGUAR TENIS CLUBE  
ADVOGADO : ROGERIO LAURIA TUCCI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPREZA e outro  
No. ORIG. : 93.06.04316-3 2 Vt CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. LOCAÇÃO DE IMÓVEL URBANO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DESABAMENTO. RECONVENÇÃO. RESPONSABILIDADE DO LOCADOR POR ATOS E MEDIDAS DE CONSERVAÇÃO E REPARAÇÃO QUE DIGAM RESPEITO À SEGURANÇA DO PRÉDIO. PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A arguição de inépcia da peça reconvenicional é infundada. Ainda que a CEF não tenha indicado, desde o início, a exata dimensão do dano por ela suportado com o desabamento do prédio, isso não a impede reconvir mediante pedido genérico, nos termos do art. 286, inciso II, do Código de Processo Civil brasileiro - CPC, por não poder, desde logo, dimensionar o ato ou fato ilícito.
2. Depois, já no mérito, a antiga lei do inquilinato e o antigo Código Civil - CC impõem ao locatário o dever de realizar pequenos reparos e tomar medidas de mera conservação: conforme o art. 1.189, inciso I, do antigo CC, e o art. 22, inciso II, da Lei federal n.º 8.245/91.
3. As razões de apelação são insistentes em afirmar que o que acarretou o desabamento foi a ausência de pequenos reparos, de que o contrato de locação de imóvel imputaria à CEF a conservação e reparação do prédio e que os diretores do clube sabiam da necessidade de obras de reparação mas não conseguiram que a CEF desocupasse o imóvel para realizá-las.
4. À falta de qualquer prova sobre a resistência da CEF em desocupar o prédio (não há sequer prova documental de uma notificação que seja), conformam-se os fatos ao interesse do Clube em continuar, em prorrogar ou renovar o contrato de aluguel.
5. Em suas razões recursais, afirma que a responsabilidade pelo desabamento era da CEF, porque, na Cláusula V do contrato de locação de fls. 44/47, impunha-se ao locatário o dever de tomar as providências e promover as reparações e consertos devidos; contudo, no contrato, está previsto que "*À LOCATÁRIA, excetuadas as obras de reparação que digam respeito à segurança do imóvel locado (...), que ficam à cargo dos LOCADORES, obriga-se pelas demais (...)*".
6. E ainda que fosse diferente, a Lei federal n.º 8.245/91 impõe, no seu artigo 22, inciso II, a responsabilidade do locador pela conservação, gastos e despesas que não digam respeito a pequenos reparos.
7. Perante alguns excertos dos dois laudos periciais encartados nos autos, que afirmam que "*o desabamento ocorreu devido ao apodrecimento de ponta de tesoura, fazendo com que o telhado, como um todo, escorregasse e pressionasse a parede lateral (...)*" (conforme laudo do Instituto de Criminalística da Secretária de Segurança Pública do Estado de São Paulo), ou "*que as ponteiros (linhas de reforços) de madeira componente da estrutura de suporte da cobertura estavam apodrecidos*" (conforme laudo do perito judicial), tenho que reconhecer que, pelo próprio contrato de locação de imóvel, a responsabilidade pelos reparos em questão, por dizerem respeito à segurança do imóvel locado, eram e só poderiam ser do JAGUAR TÊNIS CLUBE.
8. Aliás, a complementação do laudo pericial (fls. 305/306) é concludente em asseverar que *o prédio desabou em razão de fatores estruturais, inerentes à segurança e conservação do prédio.*
9. Portanto, pelo contrato, estava o locador obrigado a tomar as medidas exigidas para segurança do prédio, no que negligenciou, dando causa ao sinistro e assumindo para si a obrigação de indenizar o locador pelos danos sofridos e oportunamente apurados.
10. De fato, pouco importa se o *decisum* fixou a liquidação por arbitramento ou por artigos, segundo os inúmeros

precedentes do Superior Tribunal de Justiça, nos termos, aliás, do enunciado da Súmula n.º 344 do próprio tribunal, onde se consagrou que "a liquidação por forma diversa da estabelecida na sentença não ofende a coisa julgada".

11. Preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de inépcia da peça reconvenicional e negar provimento ao recurso do apelante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019362-08.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.019362-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: CAMARA MUNICIPAL DE SERRANA
ADVOGADO	: MARCO AURELIO DAMIAO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 98.00.00026-9 1 Vr SERRANA/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RENÚNCIA AO DIREITO. AUSÊNCIA DA MANIFESTAÇÃO DA PARTE AUTORA. HOMOLOGAÇÃO. DESCABIMENTO.**

1. Não houve pedido expresso de renúncia ao direito. O INSS informou que houve o pagamento do débito discutido e requereu a extinção do feito (fls. 188/189), mas homologou-se a desistência do recurso (fl. 191).
2. Inconformado, o INSS embargou de declaração, o qual foi provido para reconsiderar a decisão homologatória, haja vista a falta de pedido expresso de desistência do recurso (fl. 201).
3. Intimada, pessoalmente, para se manifestar sobre a alegação de pagamento do débito, a parte autora quedou-se inerte (fl. 211). Cumprindo a determinação para esclarecer sobre o interesse no julgamento do recurso (fl. 212), o INSS requereu a extinção do feito, com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil.
4. Não há como se inferir da situação destes autos que a parte autora renunciou ao direito que se funda a ação, em razão da falta de manifestação inequívoca nesse sentido, da mesma forma que não havia como homologar a desistência da apelação.
5. Agravo regimental não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Andre Nekatschalow

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008875-02.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.008875-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : JULIO ROCCIA e outros  
: CID CESAR PIMENTEL  
: LUCIANO FIGLIOLIA  
: WAGNER VILLAS BOAS  
: CLELZE FERNANDES DESIMONE  
: DALVA URBINATTI CORREA  
: DULCE EDITH RIBEIRAO PEREIRA DE NOBREGA  
: LAYS CECILIA PANTANO CAMARGO NEVES  
: LEOPOLDINA MATHILDE DE ALMEIDA PARAVANI  
: TERESINHA BASILE BARSOTTINI  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. JUÍZES CLASSISTAS - PROVENTOS DE APOSENTADORIA E PENSÕES - RECÁLCULO - DIFERENÇA REMUNERATÓRIA ENTRE MINISTROS DO STJ E DO TST - IMPOSSIBILIDADE - AÇÃO IMPROCEDENTE - SENTENÇA MANTIDA.

1. Os juízes classistas embora ostentem títulos privativos da magistratura e exerçam função jurisdicional nos órgãos cuja composição integram, pertencem a categoria distinta, não lhes sendo aplicável o mesmo regime jurídico constitucional e legal dos magistrados togados.
2. Apelação improvida. Sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao recurso dos autores mantendo integralmente a sentença de fls. 154/160, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009002-37.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.009002-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : ADRIANO GARCIA MARQUES DINIS e outros  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro  
CODINOME : ADRIANO GARCIA MARQUES DINIZ  
APELANTE : ADEMIR JOAQUIM IRUSSA  
: ADILSON ARIZA OLIVEIRA

ADVOGADO : ARMENIO SOARES FERREIRA  
CODINOME : CARMEN LUCIA FIGLIOLIA  
APELANTE : ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro  
: CARMEN LUCIA FIGLIOLIA AYRES  
: EDUARDO DI PIETRO SOBRINHO  
: EUFROZINO PEREIRA DA SILVA  
: FERNANDO FELICIANO DA SILVA  
: GILBERTO MARTINEZ  
: JOAO BOSCO FONSECA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. JUÍZES CLASSISTAS - AUXÍLIO MORADIA - POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - PRESCRIÇÃO - EQUIPARAÇÃO COM JUÍZES TOGADOS - IMPOSSIBILIDADE - AÇÃO IMPROCEDENTE - SENTENÇA MANTIDA.

1. A preliminar de impossibilidade jurídica do pedido fundada na súmula 339 do Supremo Tribunal Federal se confunde com o mérito, vez que diz respeito à possibilidade de extensão de vantagem pecuniária aos juízes classistas, devendo, com o mérito, ser examinada.
2. Nas prestações de trato sucessivo prescrevem as que se vencerem nos 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação.
3. Os juízes classistas embora ostentem títulos privativos da magistratura e exerçam função jurisdicional nos órgãos cuja composição integram, pertencem a categoria distinta, não lhes sendo aplicável o mesmo regime jurídico constitucional e legal dos magistrados togados.
4. Apelação improvida. Sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao recurso do autor, mantendo integralmente a sentença de fls. 209/216, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009532-41.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.009532-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : JOSE ELIAS e outros  
: JULIA GONCALVES BAUMGARTNER  
: KOZEN MAKISHI  
: MARCELO TACHINARDI SIMONELLI  
: ODAIR ROBERTO LOUREIRO  
: PAULO MIGUEL  
: PAULO SERGIO MARQUES  
: ROMILDO MENEGON  
: WLADIMIR PENHA PEREIRA

ADVOGADO : JOSE SANTINO DE LIRA FILHO  
REMETENTE : ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro  
: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. JUÍZES CLASSISTAS - AUXÍLIO MORADIA - POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - PRESCRIÇÃO - EQUIPARAÇÃO COM JUÍZES TOGADOS - IMPOSSIBILIDADE - AÇÃO IMPROCEDENTE - SENTENÇA REFORMADA.

1. A preliminar de impossibilidade jurídica do pedido fundada na súmula 339 do Supremo Tribunal Federal se confunde com o mérito, vez que diz respeito à possibilidade de extensão de vantagem pecuniária aos juízes classistas.
2. Os juízes classistas embora ostentem títulos privativos da magistratura e exerçam função jurisdicional nos órgãos cuja composição integram, pertencem a categoria distinta, não lhes sendo aplicável o mesmo regime jurídico constitucional e legal dos magistrados togados.
3. Apelação e remessa oficial providas. Ação improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar provimento à apelação e à remessa oficial para julgar a ação improcedente, com inversão do ônus da sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048090-24.1998.4.03.6100/SP

2003.03.99.006790-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : ANTONIO BRODELLA espolio e outro  
: RACHEL CUCCIOLITO BRODELLA espolio  
ADVOGADO : AMALIA MARIA DOMMARX CUCCIOLITO e outro  
REPRESENTANTE : JOSE ANTONIO BRODELLA  
ADVOGADO : AMALIA MARIA DOMMARX CUCCIOLITO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANILO BARTH PIRES e outro  
No. ORIG. : 98.00.48090-0 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXCESSO DE EXECUÇÃO. PROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. BASE DE CÁLCULO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Discussão dos embargos se limitou à fixação do valor efetivamente devido pela embargante. Excesso de execução reconhecido.
2. Pedido de incidência de correção monetária e juros sobre o valor depositado até a data do efetivo levantamento ultrapassa os limites do recurso. Execução, que está suspensa, é a via adequada à veiculação do pedido.
3. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.
4. Base de cálculo à incidência dos honorários: diferença entre o que queria receber o exequente e aquilo que foi fixado pela sentença que julgou procedentes os embargos. O valor da condenação nos embargos do devedor é o excesso de execução. Precedente da 3ª Seção do STJ.
5. Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de abril de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001876-57.2003.4.03.6113/SP

2003.61.13.001876-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : IND/ DE CALCADOS NELSON PALERMO S/A e outro  
: NELSON ANTONIO PALERMO  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FALEIROS DINIZ e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HOMOLOGAÇÃO DA DESISTÊNCIA DO RECURSO COM PRETERIÇÃO DOS DEMAIS PEDIDOS ALTERNATIVOS. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE DE ACOLHIMENTO DE TODOS OS PEDIDOS CUMULADOS. REEXAME NECESSÁRIO. HIPÓTESE LEGAL NÃO CONFIGURADA. NÃO CONHECIMENTO.**

1. Foram deduzidos três pedidos distintos e de forma alternativa: desistência do recurso, desistência dos embargos ou "reconhecer juridicamente o pedido da execução". Dentre eles, optou-se pela homologação do primeiro (desistência do recurso), que independe do consentimento da parte contrária (CPC, art. 501), prejudicando-se os outros.

2. Prestada a tutela jurisdicional por meio da sentença de mérito, não é mais logicamente possível a desistência dos embargos dos devedores. Com a propositura da demanda busca-se uma prestação jurisdicional, que é dada com a prolação da sentença. Por isso, não há que se falar em desistência da ação depois de prestada a tutela jurisdicional, não se pode desistir de um pedido que já foi atendido.

3. A expressão "reconhecer juridicamente o pedido da execução" pode ser interpretado como "renúncia ao direito sobre o qual se fundam os embargos", mas também pode não ser. Com efeito, o executado pode reconhecer o débito, embargar e alegar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do valor exigido. Por isso, é imprescindível o pedido expresso de renúncia ao direito sobre o qual se funda a demanda.

4. O reexame necessário determinado pela sentença não deve ser conhecido por falta de previsão legal. A sentença julgou improcedentes os embargos à execução propostos por particulares contra a execução fiscal da União. Somente está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença "que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução da dívida ativa da Fazenda Pública" (CPC, art. 475, II).

5. Reexame necessário não conhecido e agravo regimental não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Andre Nekatschalow

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012770-97.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.012770-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : GENY BERSAN GATTO (= ou > de 65 anos)  
: MANOEL ANTONIO PEREIRA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. JUÍZES CLASSISTAS - PROVENTOS DE APOSENTADORIA E PENSÕES - INCORPORAÇÃO DE BENEFÍCIO SALARIAL CONCEDIDO AOS JUÍZES TOGADOS - IMPOSSIBILIDADE - AÇÃO IMPROCEDENTE - SENTENÇA MANTIDA.

1. Os juízes classistas embora ostentem títulos privativos da magistratura e exerçam função jurisdicional nos órgãos cuja composição integram, pertencem a categoria distinta, não lhes sendo aplicável o mesmo regime jurídico constitucional e legal dos magistrados togados.
2. Apelação improvida. Sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao recurso dos autores, mantendo integralmente a sentença de fls. 148/153, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019458-08.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.019458-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ASSOCIACAO PARA SINDROME DE DOWN DE SAO JOSE DOS CAMPOS  
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2005.61.03.000653-2 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 195, § 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ARTIGO 55 DA LEI Nº 8.212/91. ADI Nº 2.028-5/99. ENTIDADE DE FINS FILANTRÓPICOS. NATUREZA DECLARATÓRIA. EFEITOS EX TUNC. NÃO PROVIMENTO.

1. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.
2. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento Tribunais Superiores e desta E. Corte Regional. Além disso, a medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade possui eficácia *erga omnes* (Lei 9.868/99, art. 11, § 1º).
3. Os requisitos legais necessários à caracterização de entidade beneficente de assistência social, a fim de usufruírem da imunidade do recolhimento de contribuições destinadas à Seguridade Social estão insculpidos no artigo 195, parágrafo 7º da Constituição Federal e no artigo 55 da Lei nº 8.212/91.
4. O C. Supremo Tribunal Federal, na ADI nº 2.028-5/99, não afastou a validade dos requisitos impostos pela lei ordinária para a caracterização da imunidade, desde que não alterem o conceito de entidade beneficente previsto na Constituição Federal.
5. As entidades que gozam da imunidade do parágrafo 7º do artigo 195 da Constituição Federal são as que prestam serviços relativos à assistência social em sentido amplo, de forma gratuita às pessoas carentes ou não-carentes, em atividade filantrópica.
6. Não há falar-se em aplicação da Lei nº 12.101/2009, que revogou o artigo 55 da Lei nº 8.212/91 e o art. 1º da Lei nº 9.732/98, ao caso vertente, posto que anterior à alteração legislativa, razão por que, é de se verificar se o direito da parte encontrava-se amparado pela legislação de regência do instituto quando do ajuizamento da ação.
7. A autora satisfaz os requisitos exigidos pelos incisos I a V da Lei 8.212/91, tais como: 1) o reconhecimento como utilidade pública federal pelo Decreto de 31.03.1998; como de utilidade pública estadual pelo Decreto nº 9.747/97, de 15.09.1997 e como utilidade pública municipal pela Lei nº 4044/91, de 17.09.1991 (fls. 112-116); 2) Certificado de entidade de fins filantrópicos emitido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, vinculado ao Ministério da Previdência e Assistência Social, datado de 17 de abril de 1998, conforme Resolução nº 41, de 09.04.1998, publicada no Diário Oficial da União em 17.04.1995 (fls. 107-111); 3) o Estatuto Social da dá conta de que a associação tem por finalidade "*combater preconceitos relativos a aceitação do portador da síndrome de Down, no contexto familiar e social, estimulando-o e fomentando seu desenvolvimento, integrando-o na sua comunidade*". E o artigo 1º do referido Estatuto prevê que "*A Associação para a Síndrome de Down de São José dos Campos - ASIN - é uma associação civil de direito privado, sem fins lucrativos, que não distribui resultados, dividendos, bonificações, participações ou parcela de seu patrimônio, sob nenhuma forma ou pretexto*".
8. Tanto o Supremo Tribunal Federal, como o Superior Tribunal de Justiça, já se manifestaram no sentido de que o reconhecimento da entidade como de fins filantrópicos tem natureza declaratória e confere ao certificado expedido efeitos *ex tunc*, de forma que se tornam inexigíveis os créditos previdenciários patronais desde a data em que se constituiu a situação ensejadora da imunidade.
9. O certificado de filantropia, requisito previsto no art. 55 da Lei nº 8.212/91, é simples exteriorização do benefício da imunidade.
10. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto deste Relator, acompanhado pelo voto do Juiz Fed. Conv. Leonardo Safi. Vencida a Des. Fed. Ramza Tartuce que lhe dava provimento.

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014381-12.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.014381-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
APELADO : OVIDIO ANTONIO GOES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00143811220094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

FGTS - CONTAS VINCULADAS - TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - JULGAMENTO "ULTRA PETITA" - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - VERBA HONORÁRIA - PRELIMINARES NÃO CONHECIDAS - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. Não merecem conhecimento, vez que tratam de matérias estranhas aos autos, as preliminares de ocorrência da prescrição do fundo do direito, de falta de interesse de agir, ante a hipotética possibilidade de o autor ter aderido ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, de ausência de causa de pedir, com relação aos índices de correção monetária referentes aos meses de fevereiro de 1989, março e junho de 1990, de incompetência absoluta da Justiça Federal para dirimir questões acerca da multa equivalente a 40%, e de ilegitimidade passiva da CEF, quanto ao pedido de imposição da multa prevista no Decreto nº 99.684/90.
2. A ré sustenta que, com relação à aplicação da taxa progressiva de juros, houve pedido genérico, na medida em que não houve demonstração dos requisitos necessários para sua concessão, devendo declarar-se sua improcedência por absoluta falta de provas do direito invocado.
3. Por força da decisão de fl.61, a MMª Juíza "a qua" julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, V do Código de Processo Civil, com relação ao pedido de taxa progressiva de juros, em razão da ocorrência de coisa julgada, por ter sido objeto do processo sob nº 96.0036852-0, no qual foi prolatada sentença de mérito (fls.49/58).
4. A ré foi condenada a aplicar a taxa progressiva de juros prevista na Lei nº 5107/66, sobre as parcelas do FGTS da parte autora, a partir de julho/1979, como se vê de fls.76/80.
5. Sentença reduzida, de ofício, aos termos do pedido inicial, em razão da ocorrência de julgamento "ultra petita", defeso por lei (arts. 128 e 460 do CPC), vez que a questão dos juros progressivos não constou do pedido inicial.
6. É devida a diferença relativa aos meses de janeiro de 1989, abril de 1990 (Plano Verão e Plano Collor I), e março de 1990, nos exatos termos do julgado do Supremo Tribunal Federal, e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que fixou os percentuais a serem observados (42,72, 44,80% e 84,32% respectivamente).
7. Quanto aos índices referentes aos meses de junho e julho de 1990, reformado entendimento anterior, na medida em que o E. Superior Tribunal de Justiça assim decidiu a respeito (Embargos de Divergência em EEsp nº 562.528-RN (2004/0032189-2), Primeira Seção, j. 09/06/2004). Os demais índices aqui pleiteados são indevidos.
8. Quanto à isenção da ré ao pagamento da verba honorária, nos termos da Medida Provisória nº 2164-41 que alterou a Lei nº 8.036/90, introduzindo o artigo 29-C, reformo meu entendimento anterior, na medida em que, em decisão recente, o E. Supremo Tribunal Federal, em sede de Ação Direta de Constitucionalidade, declarou inconstitucional o artigo 29-C da Lei 8.036/90.
9. Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, cada parte arcará com a verba honorária de seu respectivo patrono, mantida a sentença nesse ponto.
10. Incidência dos juros de mora a partir da citação, independentemente da ocorrência de levantamento ou disponibilização dos saldos existentes nas contas vinculadas do FGTS, antes do cumprimento da decisão. Precedentes dos Tribunais Superiores.
11. Recurso conhecido em parte e parcialmente provido.
12. De ofício, reduzida a sentença aos termos do pedido, com exclusão da questão relativa aos juros progressivos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do recurso e dar-lhe provimento parcial para excluir da condenação, a aplicação dos índices expurgados dos meses de junho/1990 e julho/1990 e, de ofício, reduzir a sentença aos termos do pedido, com exclusão da questão relativa aos juros progressivos, mantida a sentença, quanto ao mais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
APELADO : CLEMENTE OLIVIER (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00181165320094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

FGTS - CONTAS VINCULADAS - TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA - ADMISSÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5107/66 - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - VERBA HONORÁRIA - REJEITADA A PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO DA AÇÃO - DEMAIS PRELIMINARES NÃO CONHECIDAS - PROCESSO EXTINTO, DE OFÍCIO, SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO, NO QUE DIZ RESPEITO A TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. Não merecem conhecimento, vez que tratam de matérias estranhas aos autos, as preliminares de falta de interesse de agir, ante a hipotética possibilidade de o autor ter aderido ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, de ausência de causa de pedir, com relação aos índices de correção monetária referentes aos meses de fevereiro de 1989, março e junho de 1990, de incompetência absoluta da Justiça Federal para dirimir questões acerca da multa equivalente a 40%, e de ilegitimidade passiva da CEF, quanto ao pedido de imposição da multa prevista no Decreto nº 99.684/90.

2. Em se tratando de diferenças relativas aos depósitos das contas vinculadas do FGTS, a prescrição não atinge o direito em si, mas tão somente, as parcelas ou créditos constituídos antes dos trinta anos que antecederam o ajuizamento da ação.(Precedentes do STJ e TRF-4ª Região).

3. A ré sustenta que, com relação à aplicação da taxa progressiva de juros, houve pedido genérico, na medida em que não houve demonstração dos requisitos necessários para sua concessão, devendo declarar-se sua improcedência por absoluta falta de provas do direito invocado.

4. Conforme fazem prova os documentos de fls. 26/27, o autor foi admitido e optou pelo FGTS quando ainda vigia a Lei 5107/66, a qual determinava a aplicação da taxa progressiva de juros nas contas vinculadas.

5. Caracterizada a carência da ação, em razão da ausência de interesse de agir, no que diz respeito a esse tema.

6. É devida a diferença relativa aos meses de janeiro de 1989, abril de 1990 (Plano Verão e Plano Collor I), e março de 1990, nos exatos termos do julgado do Supremo Tribunal Federal, e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que fixou os percentuais a serem observados (42,72, 44,80% e 84,32% respectivamente).

7. Quanto aos índices referentes aos meses de junho e julho de 1990, reformado entendimento anterior, na medida em que o E. Superior Tribunal de Justiça assim decidiu a respeito (Embargos de Divergência em EEsp nº 562.528-RN (2004/0032189-2), Primeira Seção, j. 09/06/2004). Os demais índices aqui pleiteados são indevidos.

8. No que se refere à isenção da ré ao pagamento da verba honorária, nos termos da Medida Provisória nº 2164-41 que alterou a Lei nº 8.036/90, introduzindo o artigo 29-C, reformo meu entendimento anterior, na medida em que, em decisão recente, o E. Supremo Tribunal Federal, em sede de Ação Direta de Constitucionalidade, declarou inconstitucional o artigo 29-C da Lei 8.036/90.

9. Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, cada parte arcará com a verba honorária de seu respectivo patrono, mantida a sentença nesse ponto.

10. Incidência dos juros de mora a partir da citação, independentemente da ocorrência de levantamento ou disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão. Precedentes dos Tribunais Superiores.

11. Preliminar de prescrição rejeitada.

12. Recurso conhecido em parte e parcialmente provido.

13. De ofício, reconhecida a ausência de interesse de agir por parte do autor e julgado extinto o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, no que diz respeito ao pedido de incidência da taxa progressiva de juros.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de prescrição, conhecer em parte do recurso e dar-lhe provimento parcial para excluir da condenação, a aplicação dos índices expurgados dos meses de junho/1990 e julho/1990 e, de ofício, reconhecer a ausência de interesse de agir por parte do autor, e julgar extinto o processo, sem apreciação do mérito, a teor do que dispõe o artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, no que diz respeito ao pedido de incidência da taxa progressiva de juros, mantida a sentença, quanto ao mais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003072-13.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.003072-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
PARTE AUTORA : MOTEL NUAGE LTDA  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO TAVARES FARIA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00030721320094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA MORATÓRIA - REDUÇÃO - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1. A imposição de multa moratória decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido.
2. E não obstante tenha a exequente observado a legislação vigente à época do fato gerador, seu percentual deve ser reduzido para 20%, nos termos do artigo 35 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 11941/2009, c.c. o artigo 61, parágrafo 2º, da Lei nº 9430/96, e em obediência ao princípio da retroatividade da lei mais benéfica, consagrado no artigo 106, inciso II e alínea "c", do Código Tributário Nacional. Precedente do Egrégio STJ: REsp nº 464372 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/06/2003, pág. 00193.
3. "... o reconhecimento de que o credor está cobrando mais do que é devido não implica nulidade do título executivo extrajudicial, desde que a poda do excesso possa ser realizada nos próprios autos, mediante a supressão da parcela destacável da certidão de dívida ativa, ou por meio de simples cálculos aritméticos" (STJ, AgREsp nº 53349 / SP, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 22/05/2000, pág. 00091).
4. Remessa oficial improvida. Sentença mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2012.  
RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051008-60.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.051008-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : FARMA SERVICE BIOEXTRACT LTDA  
ADVOGADO : JOSILDO PEREIRA DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00510086020094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCABIMENTO - HIPÓTESE EM QUE A EXECUÇÃO FOI EXTINTA EM RAZÃO DE LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE QUE ENSEJOU A REMISSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - APELO DA UNIÃO PROVIDO - RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Não cabem honorários advocatícios "quando a execução fiscal é extinta em razão da superveniência de lei que ensejou a remissão do crédito tributário. Assim, nessa hipótese, não são devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública, pois, à época do ajuizamento, a demanda tinha causa justificada" (AgRg nos EREsp nº 1139726/SC, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 30/11/2011).

2. Apelo da União provido. Recurso adesivo prejudicado. Sentença reformada, em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo da União e julgar prejudicado o recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005454-17.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005454-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : GERSON OSWALDO VOLPON e outro  
: BERNADETE APARECIDA CARMANHAN VOLPON  
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00054541720104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - ART. 25 DA LEI Nº 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10256/2001 - EXIGIBILIDADE -

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - HONORÁRIOS - APELO DOS AUTORES IMPROVIDO - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O Pleno do Egrégio STF, ao julgar o RE nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (DJ 23/04/10). Tal entendimento foi confirmado por aquela Egrégia Corte, em sede de recurso repetitivo (RE nº 596177 / RS, Tribunal Pleno, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 29/08/2011).

2. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

3. Também não há que se falar, no caso, em "bis in idem", pois a contribuição prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001, substituiu a contribuição sobre a folha de salários, a cujo recolhimento o produtor rural estaria obrigado na qualidade de empregador, sendo certo, por outro lado, que o empregador rural pessoa física, por não ser comparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda, não se enquadra como sujeito passivo da COFINS.

4. Precedentes desta Egrégia Corte: AC nº 2010.61.17.001424-7, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johnson di Salvo, DE 03/10/2011; AC nº 2010.60.00.005595-9, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Peixoto Júnior, DE 30/09/2011; AI nº 2010.03.00.028544-7, 1ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha, DE 22/09/2011; AC nº 2010.61.13.002387-0, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, DE 19/09/2011; AI nº 2010.03.00.022125-1, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, DE 16/09/2011; AC nº 2009.60.00.014793-1, 5ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras, DE 12/08/2011; AI nº 2010.03.00.008013-8, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, DE 03/06/2011.

5. A partir de 09/10/2001, que corresponde ao primeiro dia após o decurso de noventa dias da publicação da Lei nº 10256/2001, ocorrida em 10/07/2001, tornaram-se exigíveis as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

6. Não é o caso, contudo, de se autorizar a devolução dos valores recolhidos indevidamente até 08/10/2001, ante o decurso do prazo prescricional.

7. A LC 118/2005, em seu art. 3º, dispôs que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, e que tal regra, nos termos do seu art. 4º, segunda parte, se aplica a atos ou fatos pretéritos.

8. O Egrégio STJ afastou a aplicação retroativa do novo prazo (AI nos EREsp nº 644736 / PE, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/08/2007, pág. 170), pacificando, em sede de recurso repetitivo, entendimento no sentido de que, antes da vigência da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para se pleitear a devolução do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contado a partir da homologação tácita (REsp nº 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009). Tal entendimento foi confirmado, em parte, pelo Egrégio STF que, em sede de recurso repetitivo, também afastou a aplicação retroativa do prazo quinquenal, introduzido pelo artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, mas declarou que o novo prazo deve ser aplicado às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, a partir de 09/06/2005 (RE nº 566621 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 11/10/2011).

9. Apenas para os feitos ajuizados após 09/06/2005, é de ser adotado o prazo quinquenal, previsto no art. 168 do CTN, contado desde o pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei, em conformidade com o art. 3º da LC 118/2005, ressalvado o entendimento da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que, mesmo antes da vigência da referida lei complementar, o prazo para se pleitear a devolução de tributo sujeito a lançamento por homologação era de 05 (cinco) anos, contados do recolhimento indevido.

10. No caso concreto, adotando a orientação das Cortes Superiores, e considerando que a ação foi ajuizada em 08/06/2010, é de se concluir que os valores indevidamente recolhidos até 08/10/2001 foram atingidos pela prescrição quinquenal.

11. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, devem os autores, que foram vencedores em parte mínima do pedido, arcar com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

12. Na hipótese, tendo em vista que foi atribuído à causa o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), e considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20,

parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

13. Apelo dos autores improvido. Apelo da União e remessa oficial parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo dos autores e dar parcial provimento ao apelo da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022325-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022325-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : HENRIQUE MOTA REIMAO FILHO  
PARTE RE' : SEMPER INFORMACOES COMERCIAIS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00067422720054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO. NULLA EXECUTIO SINE TITULO.**

1. Segundo o art. 580 do Código de Processo Civil, a execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. Sem título executivo, é nula a execução (*nulla executio sine titulo*).

2. Independentemente da discussão acerca da responsabilidade, decorrente da legislação do FGTS e do ônus da prova, verifica-se nos autos que o nome do sócio não consta na Certidão de Dívida Ativa, razão pela qual não deve figurar no polo passivo da execução fiscal.

3. Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Andre Nekatschalow

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038909-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038909-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : FM FICHET IND/ METALURGICA LTDA - prioridade  
ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS (Int.Pessoal)

SINDICO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 09.00.00009-8 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### EMENTA

FGTS - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MASSA FALIDA - ENCARGO LEGAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. É devido o pagamento do encargo legal, no qual se incluem os honorários advocatícios, mesmo na hipótese de massa falida, visto que a regra contida no artigo 208, parágrafo 2º, da Lei de Falências, estabelecendo que a massa não pagará custas a advogados dos credores e do falido, não se aplica às ações em que a massa falida restar vencida, mas, apenas, aos processos de falência e de concordata preventiva, tendo em vista o disposto no "caput" do referido artigo. Precedentes do Egrégio STJ (AgRg nos EDcl no REsp 1074448 / MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 26/02/2009; REsp nº 650173 / SP, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 14/06/2007, pág. 252).

2. Devem ser excluídos, no entanto, os honorários advocatícios fixados na sentença. Isto porque, conforme se depreende de fls. 11/17 (certidão de dívida ativa e respectivo discriminativo de débito, integra o débito exequendo o encargo de 10% (dez por cento) previsto no artigo 2º, parágrafo 4º, da Lei nº 8844/94, com redação dada pela Lei nº 9964/2000. E tal verba, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, destina-se a atender as despesas, nas quais se incluem os honorários advocatícios, relativas à cobrança de contribuições devidas ao FGTS que não foram depositadas na época devida (AgRg nos EDcl no Resp nº 640636 / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04/04/2005, pág. 199; REsp nº 663819 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 16/122/2004, pág. 264).

3. Apelo parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de abril de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15751/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001071-57.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.001071-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : VIACAO AEREA SAO PAULO S/A VASP  
ADVOGADO : ALEXANDRE TAJRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : WAGNER CANHEDO AZEVEDO e outros  
: JOSE FERNANDO MARTINS RIBEIRO  
: RODOLFO CANHEDO AZEVEDO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o noticiado à fls. 256/259, anote-se a exclusão do nome da subscritora, e proceda-se a intimação pessoal do administrador judicial já que devidamente comprovada a sua condição (fls. 259).

Após, decorrido eventual prazo para recurso, devolvam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de março de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

**Boletim de Acórdão Nro 6134/2012**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001549-50.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001549-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : FATOU NJIE reu preso  
ADVOGADO : LUANA DE ASSIS APPOLINARIO ZANCHETTA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00015495020104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - LEI 11.343/2006 - LIBERDADE PROVISÓRIA - PRELIMINAR REJEITADA - AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO AMPLAMENTE COMPROVADAS - ESTADO DE NECESSIDADE - INOCORRÊNCIA - INTERNACIONALIDADE DEMONSTRADA - PENA BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL - CONDIÇÕES JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS - IDADE INFERIOR A 21 ANOS NA DATA DOS FATOS - CONFISSÃO - OCORRÊNCIA - CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI 11.343/06 - INAPLICABILIDADE- SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITOS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO MINISTERIAL DESPROVIDO.

01. No que tange ao pedido para recorrer em liberdade, verifico que a apelante foi presa em flagrante e permaneceu custodiada durante todo o processo, sendo, ao final, condenada, não tendo havido mudança do quadro fático a ensejar a alteração de sua situação prisional, conforme expressamente consignado no *decisum* de primeiro grau, nos termos do artigo 387, parágrafo único, do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei nº 11.719/08.

02. Estão presentes os requisitos para a manutenção da segregação cautelar da apelante, para garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal (art. 312 do Código de Processo Penal). Preliminar rejeitada.

03. A autoria e a materialidade do delito restaram bem demonstradas pelo Auto de Prisão em Flagrante (fls. 02/06), pelo Laudo Preliminar de Constatação (fls. 07), pelo Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 18), pelo Bilhete Aéreo (fls. 19/21), pelas Imagens Digitalizadas (fls. 24/28), pelo Laudo de Exame em Substância, com resultado positivo para cocaína (fls. 118/121), pelo depoimento prestado e pelo próprio interrogatório da apelante.

04. A ré tem condições de ganhar seu próprio sustento, eis que se trata de pessoa saudável e com aptidões intelectuais compatíveis com os níveis de normalidade, não havendo, pois, que se falar em estado de necessidade. Ainda mais quando se trata de um delito, cujos planejamento e execução prolongaram-se no tempo e no espaço, chegando a ultrapassar fronteiras nacionais, com a utilização de modernos meios de transporte, elementos que esvaziam qualquer alegação de estado de penúria ou incapacidade de desenvolver uma atividade lícita para seu

próprio sustento.

05. Outrossim, resta claro que as dificuldades financeiras da apelante não se sobrepõem ao bem jurídico tutelado pelo tipo penal, qual seja, a saúde pública. Ademais, o presente delito, além de atingir diretamente diversos dependentes da droga, cria um grave problema social decorrente da violência gerada pelas atividades de organizações criminosas financiadas pelo narcotráfico, não se podendo falar na aplicação do artigo 24, do Código Penal ou de seu § 2º.

06. O Diploma Processual Penal, nos termos de seu artigo 156, é categórico quando determina que "*a prova da alegação incumbirá a quem a fizer*" e, *in casu*, o apelante nada trouxe aos autos além de meras alegações que passava por dificuldades financeiras, não havendo qualquer prova a confirmá-las.

07. No que se refere à fixação da pena-base, como se observa do laudo de exame em substância (fls. 118/121), foi apreendida, em poder da acusada, grande quantidade de substância entorpecente altamente deletéria, com enorme poder de criar vício e dependência (cocaína) e em montante considerável (2.472 gramas - peso líquido), o que denota, sem dúvida, uma maior culpabilidade e lesão mais intensa ao bem jurídico tutelado (saúde pública), justificando o recrudesimento da sanção penal, atendendo, inclusive, o comando normativo inserto no art. 42 da Lei nº 11.343/06: "*O juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância do produto, a personalidade e a conduta social do agente*" (grifei).

08. Na segunda fase de fixação da pena, mantenho a aplicação da atenuante descrita no artigo 65, III, 'd', uma vez que a apelada assumiu amplamente a autoria e a materialidade do delito, trazendo ao magistrado "a quo" um grau ainda maior de certeza para o decreto do édito condenatório, não sendo exigível que a autoria do delito seja desconhecida.

09. Restou comprovado que a ré possuía menos de 21 anos na data dos fatos, do que decorre a aplicação da atenuante da menoridade.

10. Quanto à norma insculpida no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, tenho entendido que tal benesse concedida pelo legislador deve ser aplicada - quando presentes todos os requisitos legais - a casos excepcionais, de menor gravidade, ou seja, pequenos traficantes, atuantes mais no mercado doméstico, envolvendo entorpecentes que se possam caracterizar, em princípio, como menos lesivos, e com parcimônia a pessoas atuantes no tráfico internacional de drogas.

11. A apelante não comprovou atividade lícita, tendo assumido que veio ao Brasil com o intuito de praticar o tráfico de drogas, do que se conclui que ela, de forma habitual ou não, integrava associação criminosa, participando, como transportadora da grande quantidade da droga, de esquema criminoso voltado para o comércio ilícito de entorpecentes, impossibilitando a aplicação do benefício legal previsto no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06. Nessa trilha já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região que: "*(...) Incabível a aplicação do art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, frente às circunstâncias que norteiam a prática delitativa, a natureza e a grande quantidade de droga apreendida, bem como diante as declarações do réu, que seguramente transportava a droga por conta e ordem de organização criminosa, exercendo a função de mula*" (ACR nº 29658 - Proc. nº 2006.61.19.008219-0 - 2ª T. - Rel. Desembargadora Cecília Mello - DJF3 12.06.08). A grande quantidade de entorpecente apreendida, o seu enorme valor de mercado, o fato de a acusada não ter condições financeiras de adquiri-la, e a circunstância de não ter ela comprovado atividade lícita nos autos, estão a demonstrar que ela estava a serviço da organização criminosa internacional que a aliciou, e tinha como tarefa transportar o entorpecente do Brasil para a Europa, tendo ingressado no território nacional unicamente para essa finalidade. A sua integração na organização criminosa na condição de *mula* é tão importante que, sem ela, o transporte internacional da droga não se consumaria. Mantenho, portanto, a decisão que afastou a aplicação da causa de diminuição de pena constante no § 4º, do artigo 33, da Lei 11.343/06.

12. A aplicação do artigo 41, da Lei 11.343/06 requer a efetividade da delação, o que não ocorreu na espécie. Precedentes.

13. A apelante não preenche os requisitos necessários. No caso, embora tenha ela fornecido alguns nomes de pessoas que supostamente estariam envolvidas com o tráfico, não logrou provar que tais informações são verdadeiras, até porque não possibilitaram à Polícia identificar de forma efetiva outros integrantes da quadrilha e efetuar suas prisões.

14. Na terceira fase de fixação da pena, com relação à causa de aumento da pena pela internacionalidade do tráfico, resta patente a sua configuração. A majorante prevista no artigo 40, inciso I da Lei n.º 11.343/06, aplica-se ao tráfico com o exterior, seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser exportado. Portanto, é evidente, *in casu*, a tipificação do tráfico internacional de entorpecentes, já que a recorrente foi presa no momento em que se preparava para embarcar rumo a Londres/Inglaterra, conforme se depreende dos bilhetes aéreos constantes dos autos.

15. Presente, pois, a causa de aumento referente à internacionalidade do delito (art. 40, inc. I da Lei nº 11.343/06), deve-se ressaltar que, apesar de integrar a organização criminosa, a apelante não possuía a faculdade de escolher os destinos que percorreria, e que, no caso concreto, a acusada foi presa em solo pátrio, razão pela qual o aumento referente à internacionalidade do tráfico de drogas não deve ultrapassar seu patamar mínimo. Percentual reduzido

para 1/6 (um sexto).

16. Não antevejo qualquer inconstitucionalidade nas normas previstas no art. 44 ou no § 4º do art. 33, ambos da Lei nº 11.343/06, até porque cabe ao legislador ordinário estabelecer as hipóteses de substituição das penas privativas de liberdade em penas restritivas de direitos, de tal sorte que as restrições legais em comento não são incompatíveis com a garantia constitucional da individualização da pena (artigo 5º, XLVI da Constituição Federal).

17. O início do cumprimento da pena corporal, em se tratando do crime de tráfico de drogas, continua sendo o inicialmente fechado, conforme redação dada ao mencionado dispositivo legal pela Lei nº 11.460/07, afigurando-se incongruente que o agente seja condenado inicialmente ao cumprimento de pena em regime mais rigoroso (fechado) e ao mesmo tempo seja posto em liberdade por ter a pena privativa de liberdade substituída por pena restritiva de direitos.

18. Deve ser ainda ressaltado que a apelante, tendo em vista o *quantum* da condenação, a ela aplicada no julgamento desta apelação, não preenche os requisitos objetivos do art. 44 do Código Penal para a almejada obtenção do benefício de conversão da pena corporal em restritiva de direitos, já que a sanção penal cominada é superior ao limite máximo de 04 anos de reclusão previsto na lei.

19. Recurso da defesa parcialmente provido. Recurso da acusação desprovido.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar suscitada pela defesa e negar provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público Federal, e dar parcial provimento ao recurso de FATOU NJIE, para reduzir o percentual de aumento pela internacionalidade do delito para 1/6 (um sexto), resultando nas penas de 05 (cinco) anos e 10 (meses) meses de reclusão, mais 583 (quinhentos e oitenta e três) dias multa, mantendo, quanto ao mais, a decisão de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000020-59.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000020-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : AMAKA CHILEE ISILEBO reu preso  
ADVOGADO : MARIA DO CARMO GOULART MARTINS (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00000205920114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

### EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - LEI 11.343/2006 - CERCEAMENTO DE DEFESA - PRELIMINAR REJEITADA - AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO AMPLAMENTE COMPROVADAS - ESTADO DE NECESSIDADE - AGRAVANTE GENÉRICA - INOCORRÊNCIA - INTERNACIONALIDADE DEMONSTRADA - PENA BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL - CONDIÇÕES JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS - CONFISSÃO MANTIDA - CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI 11.343/06 - INAPLICABILIDADE - SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITOS - IMPOSSIBILIDADE - REGIME PRISIONAL INICIALMENTE FECHADO - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

01. A juntada de declarações, certificados de graduação ou fotos turísticas não possuem o condão de ilidir as fortes evidências do envolvimento da acusada com o narcotráfico internacional, verificadas pelo magistrado, quando sopesou a alegada situação de miserabilidade da ré, associada à ocorrência de outras viagens internacionais de curta duração por ela realizadas (fls. 114/116).

02. Não há, pois, que se falar em nulidade, uma vez que a prova requerida não teria o condão de influir na decisão

de primeiro grau e, portanto, o seu indeferimento não trouxe qualquer prejuízo à apelante, o que se mostra em conformidade com o princípio "*pás de nulité sans grief*", adotado nos artigos 563 e 566 do Código de Processo Penal.

03. A autoria e a materialidade do delito restaram bem demonstradas pelo Auto de Prisão em Flagrante (fls. 02/05), pelo Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 07/08), pelo Laudo Preliminar de Constatação (fls. 09/10), pelas Fotos Digitalizadas (fls. 19/24), pelas Passagens Aéreas (fls. 30/31), pelo Laudo de Exame de Substância, com resultado positivo para cocaína (fls. 118/121), pelo Histórico Viajante (fls. 114/116), pelo depoimento prestado pela testemunha comum e pelo interrogatório da apelante.

04. A alegação de que a apelante encontrava-se em situação de penúria não afasta sua responsabilidade penal, eis que não houve nenhum perigo imediato que justificasse o cometimento do delito. As alegadas dificuldades financeiras da apelante não se sobreporiam ao bem jurídico tutelado pelo tipo penal, qual seja, a saúde pública. O presente delito, além de atingir diretamente diversos dependentes da droga, gera um grave problema social decorrente da violência gerada pelas atividades de organizações criminosas financiadas pelo narcotráfico, não se podendo falar na aplicação do artigo 24, do Código Penal ou de seu § 2º.

05. Tampouco há que se falar na aplicação de qualquer atenuante genérica em decorrência da alegada situação de miséria da ré, uma vez que a defesa não trouxe qualquer elemento que comprovasse tais alegações, sendo certo que, nos termos do artigo 156, do Código de Processo Penal, a prova da alegação incumbirá a quem a fizer.

06. No que se refere à **fixação da pena-base**, como se observa do auto de apreensão (fl. 09), e do laudo de exame em substância (fls. 118/121), foi apreendida, em poder da acusada, grande quantidade de substância entorpecente altamente deletéria, com enorme poder de criar vício e dependência (cocaína) e em montante considerável, como já dito (2.010 gramas), o que denota, sem dúvida, uma maior culpabilidade e lesão mais intensa ao bem jurídico tutelado (saúde pública), justificando o recrudesimento da sanção penal, atendendo, inclusive, o comando normativo inserto no art. 42 da Lei nº 11.343/06: "*O juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância do produto, a personalidade e a conduta social do agente*" (grifei). Desta forma, a pena-base da apelante, considerando a culpabilidade e as conseqüências do crime, deve ser fixada em 06 (seis) anos de reclusão, mais 600 (seiscentos) dias multa, patamar que se mostra proporcional e mais adequado aos objetivos de repressão, prevenção, ressocialização e retribuição da pena.

07. A apelante, de forma habitual ou não, integrava associação criminosa, participando, como transportadora de grande quantidade da droga, de esquema criminoso voltado para o comércio ilícito de entorpecentes, impossibilitando a aplicação do benefício legal previsto no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06. Nessa trilha já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região que: "*(...) Incabível a aplicação do art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, frente às circunstâncias que norteiam a prática delitativa, a natureza e a grande quantidade de droga apreendida, bem como diante as declarações do réu, que seguramente transportava a droga por conta e ordem de organização criminosa, exercendo a função de mula*" (ACR nº 29658 - Proc. nº 2006.61.19.008219-0 - 2ª T. - Rel. Desembargadora Cecília Mello - DJF3 12.06.08). Outrossim, a existência de viagens internacionais anteriormente realizadas, em um curto intervalo de tempo e curta duração (fls. 114/116), ainda que tenham sido concomitantemente aproveitadas para outros fins, consubstanciam-se em fortes indícios de envolvimento da ré em outras ações delituosas, tendo em vista o seu elevado custo, em contraposição à alegada situação de miserabilidade da apelante.

08. Não há *bis in idem* na aplicação da causa de aumento referente à internacionalidade do delito, uma vez que o verbo *exportar* significa "*vender (algo), remetendo-o para fora do país, estado, município ou região que o produziu*". Vê-se, pois, que a conduta de "*exportar*" não está sendo duplamente considerada para agravar a situação do réu, uma vez que tal conduta poderia até mesmo ter sido praticada, v.g., pela venda de drogas entre dois municípios, devendo, portando, incidir a causa de aumento prevista no inciso I, do artigo 40, da Lei 11.343/06, quando a conduta pretende atingir dois países, como no caso dos autos.

09. Ademais, é certo que a apelante não praticou a conduta de "*vender*", mas sim o de "*transportar*" ou "*trazer consigo*" o entorpecente, não se podendo sequer falar, *in casu*, na conduta de "*exportar*" a droga, por parte do réu.

10. No que se refere à alegação de dificuldades financeiras da apelante, visando a diminuição da sanção pecuniária, entendo que tais argumentos deverão ser examinados no momento da execução da pena. Veja-se que no Juízo de conhecimento, a condição financeira do réu deve nortear a fixação do valor unitário dos dias multa, que foi fixado no patamar mínimo legal.

11. Cabe ressaltar que o legislador, ao fixar os parâmetros da pena pecuniária, observou as características inerentes ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes, cometido quase que exclusivamente pela ganância e busca do lucro fácil, tendo o recrudesimento da pena pecuniária se mostrado totalmente adequado e proporcional, não se podendo falar na sua inconstitucionalidade.

13. As alegações da defesa, no sentido de que a pena de multa poderia se convolar em prisão civil por dívida não possui embasamento jurídico, devendo ser ela mantida.

14. Não antevejo qualquer inconstitucionalidade nas normas previstas no art. 44 ou no § 4º do art. 33, ambos da Lei nº 11.343/06, até porque cabe ao legislador ordinário estabelecer as hipóteses de substituição das penas

privativas de liberdade em penas restritivas de direitos, de tal sorte que as restrições legais em comento não são incompatíveis com a garantia constitucional da individualização da pena (artigo 5º, XLVI da Constituição Federal). E, no caso de tráfico de entorpecentes, nada mais fez o legislador do que dar concretude ao tratamento mais severo dispensado pela Carta Magna a delitos hediondos ou a ele assemelhados, como é a hipótese do tráfico ilícito de entorpecentes (artigo 5º., inciso XLIII da CF).

15. Deve ser ainda ressaltado que a apelante, tendo em vista o *quantum* da condenação, a ela aplicado no julgamento desta apelação, não preenche os requisitos objetivos do art. 44 do Código Penal para a almejada obtenção do benefício de conversão da pena corporal em restritiva de direitos, já que a sanção penal cominada é superior ao limite máximo de 04 anos de reclusão previsto na lei.

16. O regime inicial de cumprimento da pena deverá ser o inicialmente fechado, tratando-se de delito assemelhado a hediondo, ao qual os legisladores, constitucional e infra-constitucional, reservaram um tratamento mais rígido e rigoroso no cumprimento da pena privativa de liberdade, consoante previsto no §1º, do artigo 2º, da Lei 8.072/90, que é norma especial e deve ser aplicada em substituição do disposto no artigo 33, do Código Penal.

17. Recurso da defesa parcialmente provido, para reduzir, na primeira fase de fixação da pena, a pena base para 06 anos de reclusão, mais 600 dias multa, resultando nas penas de 06 anos e 05 meses de reclusão, além do pagamento de 641 dias multa. Mantida a sentença, quanto ao mais.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar, e dar parcial provimento ao recurso da defesa de AMAKA CHILEE ISILEBO, para redimensionar o montante da pena base fixada em primeiro grau, resultando nas penas de 06 (seis) anos e 05 (cinco) meses de reclusão, mais 641 (seiscentos e quarenta e um) dias multa, mantendo, quanto ao mais, a decisão de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005767-87.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.005767-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : NENE PEDRO TE reu preso  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00057678720114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. LEI Nº 11.343/2006. RÉU PRESO DURANTE TODO O PROCESSO. ART. 44 DA LEI Nº 11.343/06. LIBERDADE PROVISÓRIA. NÃO CABIMENTO. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POR VIA OBLÍQUA. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO AMPLAMENTE COMPROVADAS. CONFISSÃO. ATENUANTE RECONHECIDA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/06. INAPLICABILIDADE. CAUSA DE AUMENTO DO ART. 40, I, DA LEI Nº 11.343/06. INTERNACIONALIDADE DO DELITO DEMONSTRADA. CRIME CONSUMADO. MODALIDADE TRANSPORTE. PERCENTUAL DE AUMENTO FIXADO NO MÍNIMO LEGAL DE 1/6. CONVERSÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. NÚMERO DE DIAS MULTA FIXADO DENTRO DOS LIMITES, MÍNIMO E MÁXIMO, PREVISTOS NA LEI. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. CONVERSÃO DA PENA CORPORAL EM RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS OBJETIVOS DO ART. 44 DO CÓDIGO PENAL NÃO CUMPRIDOS. PENA SUPERIOR AO LIMITE MÁXIMO DE 4 ANOS DE RECLUSÃO PREVISTO NA LEI. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. REGIME FECHADO. PREVISÃO DA LEI ANTIDROGAS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO

## IMPROVIDO.

1. Acusado foi preso em flagrante, permaneceu custodiado durante todo o processo e, ao final, se viu condenado. Não houve mudança do quadro fático a ensejar a alteração de sua situação prisional.
2. Conceder ao condenado o direito de apelar em liberdade representa, por via transversa, dar-lhe o benefício da liberdade provisória, proibido pela legislação especial.
3. A Lei nº 11.343/06, em seu art. 44, expressamente proíbe a concessão de liberdade provisória aos agentes que perpetram o delito de tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, uma vez que tal norma contém disposição específica em relação ao parágrafo único do art. 310 do CPP. Dispositivo que dá concretude ao comando do art. 5º, XVIII, da Constituição Federal, que proíbe a concessão de fiança aos crimes hediondos e aos a eles assemelhados. Incabível o deferimento de liberdade provisória. Precedentes do STF e STJ.
4. Materialidade do delito de tráfico internacional restou demonstrada. A massa líquida de substância apreendida foi devidamente esclarecida no Laudo Preliminar de Constatação, que inclusive demonstra o material avaliado com fotos. O conteúdo do material apreendido foi confirmado pelo Laudo de Exame de Substância, com resultado positivo para cocaína.
5. Desnecessidade de testar em toda a substância apreendida, porque as duas perícias se complementam e a metodologia utilizada nas perícias realizadas é compatível com tipo de droga - cocaína.
6. Autoria demonstrada pelo interrogatório do acusado e depoimentos das testemunhas ouvidas em juízo.
7. Situação de penúria. Alegação que não afasta a responsabilidade penal. Inexistência de perigo imediato que justificasse o cometimento do delito. Planejamento e execução prolongaram-se no tempo e no espaço, chegando a ultrapassar fronteiras nacionais, com a utilização de modernos meios de transporte, elementos que esvaziam qualquer alegação de estado de penúria ou incapacidade de desenvolver uma atividade lícita para o próprio sustento. Estado de necessidade não reconhecido.
8. Dificuldades financeiras não se sobrepõem ao bem jurídico tutelado pelo tipo penal, qual seja, a saúde pública. Ademais, o presente delito, além de atingir diretamente diversos dependentes da droga, gera um grave problema social decorrente da violência gerada pelas atividades de organizações criminosas financiadas pelo narcotráfico, não se podendo falar na aplicação do artigo 24 do Código Penal ou de seu § 2º.
9. Apelante, de forma habitual ou não, integrava a associação criminosa, participando como transportador da grande quantidade da droga, de esquema criminoso voltado para o comércio ilícito de entorpecentes, impossibilitando a aplicação do benefício legal previsto no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06.
10. Pena-base fixada no mínimo legal, apesar da apreensão de grande quantidade da droga, que permite exacerbação da pena. Manutenção do patamar em observância ao princípio "*ne reformatio in pejus*", uma vez que não houve inconformismo por parte da acusação.
11. Confissão pelo réu. Atenuante já reconhecida na sentença. Impossibilidade de redução da pena em patamar abaixo do mínimo legal. Precedentes jurisprudenciais.
12. Características da conduta criminosa revelam que o apelante, de forma habitual ou não, integrava associação criminosa, participando, como transportador da grande quantidade da droga, de esquema criminoso voltado para o comércio ilícito de entorpecentes, impossibilitando a aplicação do benefício legal previsto no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06. Precedentes desta Corte.
13. Interpretação para aplicar benefício às chamadas "mulas" do tráfico internacional de drogas é incompatível com a finalidade de recrudescimento da repressão a narcotraficância, esposada pela nova Lei Antidrogas. Medida favorece as atividades das organizações criminosas voltadas para o comércio ilegal de substâncias entorpecentes. Causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 não aplicável ao caso. Precedentes desta Corte.
14. Majorante prevista no artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06, aplica-se ao tráfico com o exterior, seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser exportado. Evidente a tipificação do tráfico internacional de entorpecentes, já que o recorrente foi preso no momento em que se preparava para embarcar rumo à Lisboa/Portugal, com escala em Zurique/Suíça. Aumento já fixado no mínimo legal de 1/6. Impossibilidade de redução.
15. Não preenchimento dos requisitos objetivos do art. 44 do Código Penal para a almejada obtenção do benefício de conversão da pena corporal em restritiva de direitos. Sanção penal cominada é superior ao limite máximo de 4 anos de reclusão previsto na lei.
16. Insuficiência para prevenção e a repressão aos crimes de tráfico de drogas. Incompatibilidade com tratamento mais severo dispensado pela Carta Magna a delitos hediondos ou a ele assemelhados, como é a hipótese do tráfico ilícito de entorpecentes. Incompatibilidade com regime inicial de cumprimento e vedação do art. 44 da Lei nº 11.343/06.
17. Não antevejo qualquer inconstitucionalidade nas normas previstas no art. 44 ou no § 4º do art. 33, ambos da Lei nº 11.343/06, até porque cabe ao legislador ordinário estabelecer as hipóteses de substituição das penas privativas de liberdade em penas restritivas de direitos, de tal sorte que as restrições legais em comento não são incompatíveis com a garantia constitucional da individualização da pena (artigo 5º, XLVI da Constituição Federal).
18. Regime inicial de cumprimento de pena fechado, mantido conforme determinado na Lei Antidrogas e na Lei

dos Crimes Hediondos.

19. Pena de multa deve respeitar o princípio da proporcionalidade, levando em conta o *quantum* fixado para a pena corporal. Fixada no mínimo legal de 500 dias multa, caberia majoração em 1/6, conforme causa de aumento pela internacionalidade do delito. Impossibilidade de alteração em respeito ao princípio *ne reformatio in pejus*.

20. Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, por unanimidade, negar provimento ao recurso, mantendo a decisão de primeiro grau.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0003181-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003181-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
IMPETRANTE : HELIO BIALSKI  
: DANIEL LEON BIALSKI  
: CLAUDIO HAUSMAN  
: MAYRA ALICE SILVA  
PACIENTE : HEITOR VALTER PAVIANI JUNIOR reu preso  
ADVOGADO : HELIO BIALSKI e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00056775820114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA. LIBERDADE PROVISÓRIA MEDIANTE FIANÇA. VALOR EXCESSIVO. LEI Nº 12.403/11. OBSERVÂNCIA DOS NOVOS CRITÉRIOS. AUSÊNCIA DE PROVA DAS CONDIÇÕES FINANCEIRAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. PRISÃO PREVENTIVA. PRESSUPOSTOS DA SEGREGAÇÃO PREVENTIVA PRESENTES. MANUTENÇÃO. ORDEM DENEGADA.

1. Estelionato contra a Previdência Social. Diversas ações penais. Semelhança das circunstâncias e mesmo *modus operandi*. Destinatários dos benefícios distintos. Cada ação versa sobre fatos diversos, instruídos com documentação própria.
2. Desfecho de uma ação não influenciará nas outras. Inexiste obstáculo à produção independente de provas. Art. 76, inc. III, do CPP. Inexistência de conexão indevida. Precedentes.
3. Delito do art. 171, § 3º, do Código Penal, cuja pena máxima é de 5 anos de reclusão, aumentada de 1/3, o que resulta em pena máxima de 6 anos e 8 meses de reclusão.
4. Art. 325 do Código de Processo Penal disciplina a fiança, conforme pena máxima cominada ao tipo. Fiança aplicável no caso conforme previsão do inc. II: de 10 a 200 salários mínimos.
5. Não se verifica constrangimento ilegal materializado no valor da fiança arbitrada, que respeitou ou, mesmo, ficou aquém dos limites delineados na Lei nº 12.403/11.
6. Possibilidade de dispensa da fiança, conforme inc. I do § 1º do art. 325 do CPP. Ausência de elementos nos autos que permitam a análise da situação econômica do paciente. Juízo *a quo* afastou a alegada pobreza com base em elementos concretos. Ausência de prova em contrário.
7. Notícia de interferência do paciente na conduta das testemunhas. Prisão preventiva. Necessidade de manutenção da segregação.
8. Constrangimento ilegal não demonstrado.

9. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15587/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008609-03.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.008609-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ARTHUR MARQUES PINHEIRO  
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Arthur Marques Pinheiro contra a sentença de fl. 22, que indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso I e art. 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) "não é caso de extinção, a falta da titularidade da conta";
- b) "a vesperal conduziu elementos palpáveis, possibilitando o reconhecimento da pretensão";
- c) "constam os extratos, suficientes a conferência, além de outros documentos";
- d) "não se enquadra na falta de prova da titularidade, se os documentos provam ser o detentor do numerário, retirado da sua conta" (fls. 25/26).

#### Decido.

**Código de Processo Civil, Art. 284. Indeferimento da Inicial.** O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.*

*1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."*

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama (...).

(STJ, AgRg no AgRg nos EDcl no Resp n. 723.432, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL.

1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto.

2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária (...).

(STJ, REsp n. 889.052, Rel. Min. Denise Arruda, j. 22.05.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO INICIAL SEM DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EMENDA. POSSIBILIDADE. ART. 284 DO CPC. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.

2. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que: - "O simples fato da petição inicial não se fazer acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação de execução, não implica de pronto seu indeferimento.- Inviável o recurso especial quando o acórdão recorrido decidiu a questão em consonância com o entendimento pacificado do STJ" (AgRg no Ag n° 626571/SP, Relª Minª Nancy Andrighi, 3ª Turma, DJ de 28/11/2005); - "Pacífico é o entendimento sobre obrigatoriedade de o juiz conceder ao autor prazo para que emende a inicial e, somente se não suprida a falha, é que poderá o juiz decretar a extinção do processo. Ademais, ofende o art. 284 do CPC o acórdão que declara extinto o processo, por deficiência da petição inicial, sem intimar o autor, dando-lhe oportunidade para suprir a falha" (REsp n° 617629/MG, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJ de 18/04/2005)

3. Mais precedentes na linha de que não cabe a extinção do processo, sem julgamento do mérito, em razão de deficiência de instrução da inicial, se o autor não foi intimado para emendá-la, cabendo tal providência mesmo depois de aperfeiçoada a citação (REsp n° 114052/PB, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; REsp n° 311462/SP, Rel. Min. Garcia Vieira; REsp n° 390815/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros; REsp n° 671986/RJ, Rel. Min. Luiz Fux; REsp n° 614233/SC, Rel. Min. Castro Meira; REsp n° 722.264/PR, Rel. Min. Francisco Falcão; e REsp n° 439710/RS, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar.

4. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no Ag n. 908.395, Rel. Min. José Delgado, j. 27.11.07)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ATO PROCESSUAL PRECLUSO. INTELIGÊNCIA DO ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.

(...)

- Não foi carreada, na inicial, cópia do aludido instrumento de cessão, que o juiz a quo reputou essencial para demonstrar a legitimidade do requerente e determinou a emenda da inicial para esse fim (fl.36). Em manifestação posterior, o recorrente deixou de juntar o contrato (fls. 39/43) e, assim, foi indeferida a inicial por descumprimento da diligência (artigo 284, parágrafo único do Código de Processo Civil).

- Verifica-se, in casu, que foi dada oportunidade para a emenda da inicial, a fim de trazer aos autos, naquele momento, cópia do contrato de cessão de direitos e obrigações, de modo que não houve indeferimento sumário da petição, como sustentado nas razões recursais. Outrossim, a tardia juntada do documento requisitado, com as razões recursais (fls.60/61), não o socorre, pois o direito de praticar este ato processual está precluso (...). (TRF da 3ª Região, AC n. 97.03.064303-5, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 18.04.05)

**Do caso dos autos.** Foi determinado ao autor que providenciasse cópia do comprovante da titularidade da conta bancária, tendo em vista a alegação de que houve saques indevidos (Fl. 19).

O autor não cumpriu essa determinação, apenas requereu a expedição de ofício para que a parte contrária enviasse os documentos da abertura da conta, bem como entendeu desnecessária tal exigência (Fl. 21).

A sentença extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, I, do Código de Processo Civil.

O apelante alega que constam nos presentes autos os extratos e outros documentos que seriam suficientes para provar que o autor seria titular da conta bancária. Porém, não existem extratos bancários ou qualquer documento que comprove a titularidade da conta bancária citada, o que enseja a manutenção da sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de março de 2012.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011900-57.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.011900-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LEONORA ARNOLDI MARTINS FERREIRA  
: THAIS OLIVEIRA MARTINS  
APELADO : CONDOMINIO CONJUNTO NOVO BUTANTA  
ADVOGADO : GLIDSON MELO DE OLIVEIRA e outro

#### DECISÃO

1. Tendo em vista que a Caixa Econômica Federal - CEF pagou as despesas condominiais cobradas nesta demanda (fls. 89/92), **JULGO PREJUDICADO** o recurso interposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.  
2. Publique-se.

São Paulo, 29 de março de 2012.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004908-80.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.004908-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : CELSO RICARDO BRANCO  
ADVOGADO : RENATO PINHEIRO DE OLIVEIRA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Celso Ricardo Branco contra a sentença de fls. 135/136, que indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 295, VI, e 267, I, ambos do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o apelante requereu em petição de fl. 133, sem efeitos, novo prazo para cumprimento da determinação do despacho de fl. 130, posto que o prazo de 48 (quarenta e oito) horas concedido não foi suficiente para juntada de procuração;
- b) a extinção do processo sem julgamento do mérito foi fundamentada na determinação do art. 284, parágrafo único. O que ocorreu, entretanto, foi que o prazo de dez dias expresso no *caput* do mesmo artigo não foi o concedido pelo juiz *a quo*;
- c) o apelante cumpriu a determinação do despacho, corrigindo o pólo ativo da ação, sendo a juntada da procuração ato que seria cumprido posteriormente (fls. 141/143).

**Decido.**

**Código de Processo Civil, Art. 284. Indeferimento da Inicial.** O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.*

1. O art. 284, do CPC, prevê que 'Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.'

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama (...). (STJ, AgRg no AgRg nos EDcl no Resp n. 723.432, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL.*

1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto.

2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária (...).

(STJ, REsp n. 889.052, Rel. Min. Denise Arruda, j. 22.05.07)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO INICIAL SEM DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EMENDA. POSSIBILIDADE. ART. 284 DO CPC. PRECEDENTES.*

1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.

2. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que: - "O simples fato da petição inicial não se fazer acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação de execução, não implica de pronto seu indeferimento.- Inviável o recurso especial quando o acórdão recorrido decidiu a questão em consonância com o entendimento pacificado do STJ" (AgRg no Ag n° 626571/SP, Relª Minª Nancy Andriighi, 3ª Turma, DJ de 28/11/2005); - "Pacífico é o entendimento sobre obrigatoriedade de o juiz conceder ao autor prazo para que emende a inicial e, somente se não suprida a falha, é que poderá o juiz decretar a extinção do processo. Ademais, ofende o art. 284 do CPC o acórdão que declara extinto o processo, por deficiência da petição inicial, sem intimar o autor, dando-lhe oportunidade para suprir a falha" (REsp n° 617629/MG, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJ de 18/04/2005)

3. Mais precedentes na linha de que não cabe a extinção do processo, sem julgamento do mérito, em razão de deficiência de instrução da inicial, se o autor não foi intimado para emendá-la, cabendo tal providência mesmo depois de aperfeiçoada a citação (REsp n° 114052/PB, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; REsp n° 311462/SP, Rel. Min. Garcia Vieira; REsp n° 390815/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros; REsp n° 671986/RJ, Rel. Min. Luiz Fux; REsp n° 614233/SC, Rel. Min. Castro Meira; REsp n° 722.264/PR, Rel. Min. Francisco Falcão; e REsp n° 439710/RS, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar.

4. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no Ag n. 908.395, Rel. Min. José Delgado, j. 27.11.07)

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ATO PROCESSUAL PRECLUSO. INTELIGÊNCIA DO ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.*

(...)

- Não foi carreada, na inicial, cópia do aludido instrumento de cessão, que o juiz a quo reputou essencial para demonstrar a legitimidade do requerente e determinou a emenda da inicial para esse fim (fl.36). Em manifestação posterior, o recorrente deixou de juntar o contrato (fls. 39/43) e, assim, foi indeferida a inicial por

*descumprimento da diligência (artigo 284, parágrafo único do Código de Processo Civil).*

*- Verifica-se, in casu, que foi dada oportunidade para a emenda da inicial, a fim de trazer aos autos, naquele momento, cópia do contrato de cessão de direitos e obrigações, de modo que não houve indeferimento sumário da petição, como sustentado nas razões recursais. Outrossim, a tardia juntada do documento requisitado, com as razões recursais (fls.60/61), não o socorre, pois o direito de praticar este ato processual está precluso (...). (TRF da 3ª Região, AC n. 97.03.064303-5, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 18.04.05)*

**Do caso dos autos.** A sentença impugnada extinguiu o processo sem resolução do mérito, uma vez que se concluiu que a parte autora não cumpriu integralmente o despacho de fl. 130 porque, apesar de ter corrigido o pólo ativo da demanda, não juntou procuração, requerendo, para tanto, prazo de 15 (quinze) dias.

Observa-se pela leitura do despacho de fl. 130, entretanto, que não foi concedido o prazo de 10 (dez) dias para seu cumprimento, apesar de assim ter-se afirmado na sentença (fl. 136). Concedeu-se apenas prazo improrrogável de 48 (quarenta e oito) horas, situação incabível no caso em questão, nos termos do art. 284, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ademais, o autor cumpriu a determinação do despacho retificando o pólo ativo, e pediu novo prazo para juntada de procuração, pedido esse que lhe foi negado. Assim, a sentença impugnada não merece prosperar.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e determinar o prosseguimento do feito, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024888-95.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024888-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : VALTER FRANCISCO WENINGER (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00248889520104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte Autora em face de decisão que deu provimento à apelação. A decisão embargada foi proferida em sede de apelação contra sentença que julgou parcialmente procedente o feito para condenar a parte Ré a corrigir o saldo do FGTS na conta vinculada da parte Autora em relação aos índices relativos aos IPCs de Janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%), acrescidos de correção monetária e juros legais. Os honorários advocatícios foram fixados nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

A decisão monocrática reformou a sentença, rejeitou a matéria preliminar, negando provimento à apelação da parte Ré e dando parcial provimento à apelação da parte Autora. A seu turno, a parte Embargante interpôs o presente recurso sustentando, em suma, a contradição da fundamentação em relação aos juros progressivos e o dispositivo da decisão.

Com razão a parte Embargante.

A decisão negou provimento à apelação da parte Ré, contudo dispunha quanto aos juros progressivos:

No caso em tela, a parte autora manteve vínculo empregatício com datas de opção em 06/11/72, 25/09/74 (fl. 26, 36), sem efeitos retroativos. No entanto, verifica-se pelo documento que ela optou pelo FGTS após a vigência da Lei n. 5.705/71, que afastou a aplicação da taxa progressiva de juros. Dessa forma, não se vislumbra o preenchimento dos requisitos legais para a percepção da taxa progressiva de juros.

Deste modo, onde se lê:

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, rejeito a matéria preliminar, nego provimento à apelação da parte Ré e dou parcial provimento à apelação da parte Autora, na forma da fundamentação acima.  
Leia-se:

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, rejeito a matéria preliminar, dou parcial provimento à apelação da parte Ré e dou parcial provimento à apelação da parte Autora, na forma da fundamentação acima.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

São Paulo, 30 de março de 2012.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0400645-67.1997.4.03.6103/SP

2000.03.99.063930-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER e outro  
APELADO : VINICIUS DE MEDEIROS SANTOS e outro  
ADVOGADO : EUTALIO JOSE PORTO DE OLIVEIRA  
: MARCO AURELIO DE MATTOS CARVALHO  
: DEBORA CRISTINA P DE O MATTOS CARVALHO  
APELADO : REGINA HELENA PORTO SANTOS  
ADVOGADO : EUTALIO JOSE PORTO DE OLIVEIRA  
: DEBORA CRISTINA PORTO DE OLIVEIRA MATTOS CARVALHO  
No. ORIG. : 97.04.00645-4 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF contra sentença que, nos autos da **ação cautelar incidental** requerida por VINÍCIUS DE MEDEIROS SANTOS e OUTRO em face daquela, com o fim de ver autorizado o depósito mensal das prestações do mútuo habitacional, no valor que entendem devido, bem como suspender a execução extrajudicial e excluir os seus nomes nos órgãos de proteção ao crédito,  **julgou procedente o pedido**, com fundamento na presença do "fumus boni juris" e do "periculum in mora". Condenou a parte ré ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, devidamente corrigido.

Suscita a parte requerida, primeiramente, a nulidade da sentença, sob a alegação de ter ocorrido julgamento "extra petita".

Também argui, preliminarmente, 1) a inépcia da inicial: a) por impossibilidade jurídica do pedido e b) pela

ausência da causa de pedir; 2) o litisconsórcio passivo necessário com a União Federal; e 3) a falta de interesse processual, pela não configuração do "periculum in mora".

No mérito sustenta que a sentença deve ser reformada pela ausência do "fumus boni juris".

Requer, assim, o provimento do recurso, para anular a sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, ou, se não for este o entendimento, que seja integralmente reformada.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

Em primeiro lugar, quanto à preliminar de nulidade da sentença, sob a alegação de ter ocorrido julgamento "extra petita", rejeito-a.

Verifica-se da sentença de fls. 146/157, que o magistrado julgou procedente o pedido para autorizar o pagamento das prestações mensais, diretamente à parte requerida, permitindo que os mutuários se mantivessem na posse do imóvel, até a prolação de decisão final.

Assim, a sentença limitou-se a analisar a presença dos requisitos autorizadores da tutela, quais sejam, a aparência do bom direito e o perigo da demora, inerentes a ação cautelar.

Por outro lado, não merece acolhida a preliminar de litisconsórcio passivo necessário com a União Federal.

Ocorre que, em conformidade com o entendimento firmado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a União Federal é parte ilegítima para ser demandada em causas envolvendo o Sistema Financeiro da Habitação - SFH:

***A União carece de legitimidade passiva para figurar nas ações em que se discute o reajuste de prestação do financiamento de aquisição de casa própria regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.***

*(REsp nº 562729 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 06/02/2007, pág. 283)*

***Despicienda a presença da União no pólo passivo das demandas propostas por mutuários do SFH, em que se discutem cláusulas dos contratos de financiamento, pois a CEF, como sucessora do extinto BNH, passou a gerir o Fundo.***

*(REsp nº 690852 / RN, 2ª Turma, Relator Castro Meira, DJ 25/08/2006, pág. 322)*

No que se refere à preliminar de inépcia da inicial, pela impossibilidade jurídica do pedido, rejeito-a, vez que o pedido é pertinente, pelo fato de que, estando a parte autora impossibilitada de arcar com suas obrigações contratuais, sob a alegação de descumprimento das cláusulas contratuais pela parte ré, pode se ver na iminência de perder o imóvel financiado, por eventual execução promovida pelo agente financeiro, o que esvaziaria o objeto da ação principal.

Também rejeito a preliminar de inépcia da inicial em face da ausência de causa de pedir, porque tal discussão não cabe em sede de ação cautelar, já que, para a concessão da medida, basta a presença da plausibilidade do direito invocado pelo mutuário e a ameaça ao seu direito, com a perda do imóvel, enquanto se discute a forma correta de reajuste das prestações, na ação principal.

Quanto à falta de interesse processual pela não configuração do "periculum in mora", tal questão confunde-se com o mérito da cautelar e com ele será analisada.

Afastada, portanto, a matéria preliminar, passo à análise do mérito do pedido.

Pretende a parte requerente, através deste feito cautelar, a autorização para depositar em juízo os valores das prestações referentes ao contrato celebrado no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional.

É certo que a ação cautelar visa, tão somente, assegurar direito ameaçado pela demora na solução da lide principal, o que caracteriza o "periculum in mora". Outro pressuposto para a outorga da cautelar é a plausibilidade do direito substancial invocado, cuja certeza há de ser buscada no processo principal.

No caso concreto, está presente o "periculum in mora", vez que o não pagamento das prestações pode levar a rescisão do contrato, e a parte requerente veio cumprindo a medida que determinou o pagamento das parcelas vencidas e vincendas diretamente à parte requerida, donde se conclui que possui interesse na manutenção da decisão que a beneficiou.

O "periculum in mora" subsiste até o trânsito em julgado daquela decisão, devendo ser mantida a medida para que a parte continue a depositar os valores das parcelas do financiamento, garantindo o adimplemento do contrato que celebrou.

Ressalte-se que, na ação principal (AC nº 2004.03.99.039267-6), foi proferida sentença que reconheceu a parcial procedência do pedido inicial, com base nos elementos contidos no laudo pericial contábil, concluindo que as prestações não foram reajustadas pela CEF de acordo com os índices da categoria profissional do mutuário.

Tal sentença, nesta data, ainda prevalece, considerando que ao recurso interposto pela CEF foi negado seguimento, tendo em vista que apresentou razões de apelação dissociadas da sentença proferida em primeiro grau, fato que está a justificar a manutenção da decisão proferida nesta medida cautelar.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte Regional:

***CAUTELAR EM SFH - PRESENTES OS SUPOSTOS À SUA CONCESSÃO, ACERTADA A SENTENCIADA PROCEDÊNCIA - IMPROVIDO O APELO DA CEF***

***1. Incumbe enfatizar-se sobre a índole do processo cautelar, o qual se traduz no mecanismo de obtenção de uma providência assecuratória da subsistência e conservação, material e jurídica, de um bem.***

2. *Realça-se o cunho provisório e instrumental da cautelar, pois dura até que fato superveniente a torne desnecessária ou que a medida definitiva a substitua, existindo não com finalidade própria, mas em função de outro processo.*

3. *Como pressupostos de procedência, de mister, como consagrado, estejam presentes, na relação processual invocada, o perigo da demora e a fumaça do bom direito.*

4. *Com sapiência extraiu a r. sentença presente plausibilidade jurídica aos invocados fundamentos, afinal a ação principal a assumir o condão de decisivamente modificar o rumo/destino da relação material em cume, com fortuna igualmente ali fincando a garantia hipotecária a não deixar desguarnecida a parte recorrente, acaso se mantenha o cenário contratual vigente, com o potencial desfecho cognoscitivo desfavorável a seu postulante.*

5. *Por igual, risco de incontável dano também ali escorreitamente extraído, pois objetivamente em pauta a sede habitacional do mutuário em questão, cuja inadimplência (ainda que parcial, com o intentado aqui) a reunir a fortuna de sua desconstituição junto ao bem, com efeito.*

6. *Presentes os capitais supostos e fortes a instrumentalidade a tanto, imperativo o improvimento à apelação.*

7. *Improvimento à apelação.*

*(AC nº 2000.03.99.013994-1, Judiciário em Dia, Turma Y, Relator Juiz Convocado Silva Neto, j. 17.08.2011, DJF3 CJI 01.09.2011)*

Quanto aos ônus de sucumbência, devem ser suportados pela parte vencida. Assim, em conformidade com o artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, mantenho a condenação fixada em primeiro grau.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso**, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0204435-40.1997.4.03.6104/SP

2002.03.99.006828-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : EDUARDO JOSE BORRELLI e outro  
: NEURACI MACEDO ARAUJO BORRELLI  
ADVOGADO : FERNANDA MARIA LANCIA SOUZA e outro  
: JOAO BOSCO BRITO DA LUZ  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA ROSA BUSTELLI e outro  
No. ORIG. : 97.02.04435-9 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Eduardo José Borrelli e Neuraci Macedo Araújo Borrelli contra a sentença de fls. 195/197, proferida em medida cautelar, que extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, uma vez que a parte autora deixou de propor a ação principal dentro do prazo legal de 30 (trinta) dias, e condenou os autores ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.

Alega-se, em síntese, que, embora a medida cautelar seja dependente, a parte pode aguardar o resultado do recurso para orientar sua argumentação na demanda principal. O art. 806, I, do Código de Processo Civil impõe o prazo de 30 (trinta) dias para propor o processo principal, mas somente no caso da medida liminar ser concedida em procedimento preparatório, o que difere da presente demanda, no qual foi indeferido o pedido liminar (fls. 204/209).

Foram apresentadas contrarrazões (fl. 216/218).

**Decido.**

**Medida cautelar. Ação principal não proposta. Extinção.** A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional. O não ajuizamento da ação principal

no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito (STJ-Corte Especial, ED no REsp 327.438, rel. Min. Peçanha Martins, hj. 30.6.06, acolheram os embs., v. u., DJU 14.8.06, p. 247)" (cfr. NEGRÃO, Theotonio, *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 41ª ed., São Paulo, Saraiva, 2009, p. 993, nota n. 5a ao art. 808). No mesmo sentido decidiu a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (AC n. 2002.61.12.000271-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 07.12.09).

**Do caso dos autos.** A sentença extinguiu a medida cautelar sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, uma vez que a parte autora não propôs o principal dentro do prazo legal de 30 (trinta) dias, nos termos do art. 806, I, do Código de Processo Civil.

A parte apelante alega que não se aplica ao caso esse prazo, uma vez que foi indeferido o pedido liminar.

O recurso merece prosperar.

Não há previsão legal de prazo para propor o processo principal quando ocorre o indeferimento da medida liminar. O art. 806, I, do Código de Processo Civil estabelece prazo para o ajuizamento do processo principal apenas na hipótese de concessão de liminar em procedimento preparatório.

Nesta demanda cautelar preparatória, o pedido liminar foi indeferido (fls. 117, 145 e 222). Portanto, a situação destes autos não se subsume à hipótese disciplinada pelo mencionado dispositivo legal.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e determinar o prosseguimento do feito, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006566-87.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.006566-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : WANDERLEY LOPES e outro  
: JANDYRA MORESCHI LOPES  
ADVOGADO : FABIO ANDRADE RIBEIRO e outro  
CODINOME : JANDIRA MORESCHI LOPES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Wanderley Lopes e outro contra a sentença de fls. 42/44, que extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 284, parágrafo único, c. c. os arts. 295, VI, e 267, I, todos do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, que houve cumprimento integral da determinação de emenda da inicial conforme determinou o Juízo da 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto, com a inclusão dos valores que estariam sendo indevidamente cobrados, por meio de petição protocolizada no dia 12 de fevereiro de 2003, sob o protocolo n. 2003.00081190-1. Alega, ainda, que a discussão acerca da exatidão dos valores é questão de mérito, devendo ser apreciada nos autos (fls. 47/49).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 53/57).

#### Decido.

**Código de Processo Civil, Art. 284. Indeferimento da Inicial.** O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento, ou mau preenchimento, de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL.

1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto.

2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária. (...)

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 889.052-PR, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 22.05.07, DJ 14.06.07, p. 267)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ATO PROCESSUAL PRECLUSO. INTELIGÊNCIA DO ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO. (...)

- Não foi carreada, na inicial, cópia do aludido instrumento de cessão, que o juiz a quo reputou essencial para demonstrar a legitimidade do requerente e determinou a emenda da inicial para esse fim (fl.36). Em manifestação posterior, o recorrente deixou de juntar o contrato (fls. 39/43) e, assim, foi indeferida a inicial por descumprimento da diligência (artigo 284, parágrafo único do Código de Processo Civil).

- Verifica-se, in casu, que foi dada oportunidade para a emenda da inicial, a fim de trazer aos autos, naquele momento, cópia do contrato de cessão de direitos e obrigações, de modo que não houve indeferimento sumário da petição, como sustentado nas razões recursais. Outrossim, a tardia juntada do documento requisitado, com as razões recursais (fls.60/61), não o socorre, pois o direito de praticar este ato processual está precluso. (...)

- Recurso desprovido. Manutenção da sentença.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 97.03.064303-5, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, unânime, j. 18.04.05, DJ 21.06.05, p. 423)

**Do caso dos autos.** Intimada para emendar a inicial (fl. 33v.), a recorrente cumpriu a determinação, conforme se observa na petição de fls. 34/35, apontando o valor e a natureza da dívida que entende ser indevidos. Assim, foram preenchidos os requisitos do art. 282, IV, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença de fls. 42/44 e determinar o retorno dos autos à vara de origem, para regular andamento do feito, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030880-42.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.030880-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : GILBERTO CAETANO e outro  
: RAQUEL DE FATIMA THOMAZ CAETANO  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PAULA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em face de sentença que deu pela improcedência do pedido no qual pleiteou a anulação do leilão extrajudicial realizado.

A parte autora pede, em síntese, a reforma do provimento hostilizado, postulando todos os pleitos formulados na

inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Este o relatório.

DECIDO

É caso de julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, que permite maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento ou dê provimento a recurso que trate de questão pacífica na jurisprudência.

## LEILÃO

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

*"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento "*

*(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.*

*3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*(...) "*

*(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).*

*"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70166. CONSTITUCIONALIDADE.*

*1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.*

*2. Apelação desprovida "*

*(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).*

O saldo devedor e as prestações dos contratos de financiamento firmados sob a égide do SFH devem ser reajustados em abril de 1990 pelo IPC de março do mesmo ano, pelo percentual de 84,32%, na forma prevista na Lei 7.730/89, sendo imprópria a adoção do BTNF, que é somente cabível para atualização dos cruzados novos

bloqueados por força do artigo 6º, § 2º, da Lei nº 8.024/90:

*"FINANCEIRO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE.*

*- Em sede de correção monetária do saldo devedor dos contratos de financiamento imobiliário deve ser aplicado o índice de preço ao consumidor - IPC, na forma prevista no sistema da Lei nº 7.730/89.*

*- É imprópria, no caso, à míngua de previsão legal, a adoção do BTNF, somente cabível para a atualização dos cruzados novos bloqueados por força do disposto no art. 6º, § 2º, da Lei n.º 8.024/90.*

*- Embargos de Divergência conhecidos e rejeitados".*

*(STJ, Corte Especial, ERESP 218426/SP, Relator Min. VICENTE LEAL, DJ 10/04/2004, p. 148).*

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. SFH. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA. SÚMULA 168/STJ. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ADOÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. POSSIBILIDADE. ABRIL/90. IPC DE MARÇO NO PERCENTUAL DE 84,32%. PRECEDENTES.*

*1 - Está pacificado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (ERESP n. 218.426/ES, CORTE ESPECIAL, DJU de 19.04.2004).*

*3 - Do mesmo modo, sem controvérsia a tese de ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado (AgRg na Pet 4.831/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, CORTE ESPECIAL, DJ 27.11.2006).*

*3 - Incidência da súmula 168/STJ.*

*4 - Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AERESP nº 2006.02033782, Ministro Fernando Gonçalves, DJ de 03.09.2007)*

*CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (ERESP n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).*

*II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).*

*III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.*

*IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do ERESP n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as parte.*

*V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.*

*VI. Agravo desprovido.*

*(STJ, AGRESP nº 2006.00260024, Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ de 11.12.06)*

Todos os fundamentos recursais manejados pela autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no AG 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 2711112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ

20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e Ia Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16/12/2002, p. 252).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem, oportunamente.

São Paulo, 29 de março de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003482-47.1998.4.03.6000/MS

2000.03.99.026331-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOHNNY VILALBA DE MATOS  
ADVOGADO : ADELAIDE BENITES FRANCO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES  
No. ORIG. : 98.00.03482-0 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Johnny Vilalba de Matos contra a sentença de fl. 35, que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, III, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) necessidade de perícia para comprovar o aumento abusivo das prestações;
- b) a extinção do processo por ilegitimidade da apelante viola o seu direito líquido e certo;
- c) as provas apresentadas demonstram que a CEF não respeitou o contrato firmado entre as partes, tendo cobrado de forma abusiva as prestações do contrato;
- d) deveria ter sido designada audiência conciliatória para que as partes pudessem tentar um acordo, o que não ocorreu (fls. 37/40).

#### Decido.

**Razões recursais dissociadas do conteúdo decisório. Matéria estranha à *res in judicium deducta*. Não-conhecimento.** Não pode ser conhecida, no recurso, matéria estranha à decidida em primeiro grau de jurisdição. É sabido que a pretensão do autor limita o âmbito do provimento jurisdicional, pois vige no nosso sistema processual o princípio da demanda (CPC, art. 2º), a qual é identificada por sua *causa petendi* (CPC, art. 303, § 1º). Por essa razão, dado que a pretensão recursal encontra-se limitada à discussão instalada com a peça inicial, descabe, sem mais, instar o órgão jurisdicional (segundo grau) a apreciar questões inovadoras. As divergências que eventualmente aflorarem entre as partes, caso venham a surgir, podem caracterizar um novo e diverso conflito de interesses, não compreendido no âmbito do objeto litigioso da demanda:

*FGTS. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA.*

*I - Apelação que traz razões dissociadas do conteúdo da sentença infringe o artigo 514, inciso II do Código de Processo Civil.*

*II - Extinção do processo com exame de mérito em relação a designados autores litisconsortes, nos termos do artigo 269, **iii** do Código de Processo Civil e recurso prejudicado em relação a referidos autores.*

**iii** - Recurso da parte autora não conhecido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 98.03.048908-9, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 06.04.09)

PROCESSO CIVIL - RAZÕES DISSOCIADAS - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. As razões de recurso tratam da suspensão do leilão extrajudicial, sob o argumento da inconstitucionalidade do DL nº 70/66 e da nulidade da execução extrajudicial decorrente da ausência de notificação pessoal, não guardando qualquer relação com a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento por ser intempestivo, nos termos do artigo 557 do mesmo diploma legal.

2. Estando, portanto, a matéria deduzida nas razões do recurso totalmente divorciada da fundamentação do despacho inicial, não pode ser considerada.

3. Recurso não conhecido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.040210-0, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, j. 19.01.09)

**Do caso dos autos.** A sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, III, do Código de Processo Civil, uma vez que o autor não providenciou os carnês das prestações do financiamento, o comprovante da evolução da renda e o cálculo das prestações.

A parte apelante, no entanto, não impugnou o conteúdo da sentença, apenas tratou de matérias que não foram objeto da decisão impugnada: necessidade de perícia, ilegitimidade ativa, prestações abusivas e que deveria ter sido designada audiência conciliatória.

Desse modo, o recurso não merece ser conhecido.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** da apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1305271-55.1998.4.03.6108/SP

2000.03.99.075131-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : GILBERTO GOMES PEREIRA e outros  
: DEVAR GIGLIOTTI  
ADVOGADO : FABIO ANTONIO OBICI e outro  
CODINOME : DEVAR GIGLIOTTI  
APELANTE : JAIME JERONIMO DOS SANTOS  
: LUIZ ALVES LEONEL  
: VERA LUCIA DE ARO  
ADVOGADO : FABIO ANTONIO OBICI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES e outro  
No. ORIG. : 98.13.05271-6 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Gilberto Gomes Pereira e outros contra a sentença de fls. 67/68, que indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso I, c. c. o art. 284, parágrafo único, e art. 295, inciso VI, todos do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) os autores, sendo pessoas de condição financeira menos privilegiada, não tem condições de notificar a Caixa Econômica Federal para fornecer os extratos das contas vinculadas ao FGTS;
  - b) não é necessário juntar os referidos extratos nas ações de correção de conta vinculada, bastando apenas que os autores se identifiquem e que comprovem opção pelo fundo, exigências essas que foram cumpridas.
- Foram homologadas as transações dos autores Luiz Alves Leonel, Devar Gigliotti e Vera Lucia Dearo (fl. 76).

**Decido.**

**Código de Processo Civil, Art. 284. Indeferimento da Inicial.** O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.*

1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama (...).

(STJ, AgRg no AgRg nos EDcl no Resp n. 723.432, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL.*

1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto.

2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária (...).

(STJ, REsp n. 889.052, Rel. Min. Denise Arruda, j. 22.05.07)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO INICIAL SEM DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EMENDA. POSSIBILIDADE. ART. 284 DO CPC. PRECEDENTES.*

1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.

2. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que: - "O simples fato da petição inicial não se fazer acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação de execução, não implica de pronto seu indeferimento.- Inviável o recurso especial quando o acórdão recorrido decidiu a questão em consonância com o entendimento pacificado do STJ" (AgRg no Ag n° 626571/SP, Relª Minª Nancy Andriighi, 3ª Turma, DJ de 28/11/2005); - "Pacífico é o entendimento sobre obrigatoriedade de o juiz conceder ao autor prazo para que emende a inicial e, somente se não suprida a falha, é que poderá o juiz decretar a extinção do processo. Ademais, ofende o art. 284 do CPC o acórdão que declara extinto o processo, por deficiência da petição inicial, sem intimar o autor, dando-lhe oportunidade para suprir a falha" (REsp n° 617629/MG, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJ de 18/04/2005)

3. Mais precedentes na linha de que não cabe a extinção do processo, sem julgamento do mérito, em razão de deficiência de instrução da inicial, se o autor não foi intimado para emendá-la, cabendo tal providência mesmo depois de aperfeiçoada a citação (REsp n° 114052/PB, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; REsp n° 311462/SP, Rel. Min. Garcia Vieira; REsp n° 390815/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros; REsp n° 671986/RJ, Rel. Min. Luiz Fux; REsp n° 614233/SC, Rel. Min. Castro Meira; REsp n° 722.264/PR, Rel. Min. Francisco Falcão; e REsp n° 439710/RS, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar.

4. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no Ag n. 908.395, Rel. Min. José Delgado, j. 27.11.07)

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ATO PROCESSUAL PRECLUSO. INTELIGÊNCIA DO ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.*

(...)

- Não foi carreada, na inicial, cópia do aludido instrumento de cessão, que o juiz a quo reputou essencial para demonstrar a legitimidade do requerente e determinou a emenda da inicial para esse fim (fl.36). Em manifestação posterior, o recorrente deixou de juntar o contrato (fls. 39/43) e, assim, foi indeferida a inicial por descumprimento da diligência (artigo 284, parágrafo único do Código de Processo Civil).

- Verifica-se, in casu, que foi dada oportunidade para a emenda da inicial, a fim de trazer aos autos, naquele momento, cópia do contrato de cessão de direitos e obrigações, de modo que não houve indeferimento sumário da petição, como sustentado nas razões recursais. Outrossim, a tardia juntada do documento requisitado, com as razões recursais (fls.60/61), não o socorre, pois o direito de praticar este ato processual está precluso (...). (TRF da 3ª Região, AC n. 97.03.064303-5, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 18.04.05)

**Do caso dos autos.** Intimados os autores por duas vezes a emendar a inicial (fl. 61 e 65) para que formulassem corretamente o pedido e demonstrassem que a Caixa Econômica Federal se recusou a fornecer os extratos das contas de FGTS, concluiu-se que os autores não cumpriram a decisão no prazo concedido.

Ressalta-se, no entanto, que conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal, não é necessário para a propositura da ação de correção de conta vinculada de FGTS a apresentação dos extratos bancários da referida conta. Ademais, ainda que o autor tenha formulado o pedido no sentido de requerer que a ré corrigisse e pagasse diretamente aos autores a quantia pretendida, hipótese por óbvio incabível, pode-se inferir que o pedido, na realidade, se dirigia para o creditamento dos valores correspondentes à aplicação dos percentuais devidos, corrigidos monetariamente, nas contas dos autores, não gerando prejuízo da compreensão. Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** para reformar a sentença e determinar o prosseguimento do feito, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001302-95.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.001302-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : VICENTE DE PAULA EVENCIO  
ADVOGADO : PEDRO NUNO BATISTA MAGINA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Vicente de Paula Evencio contra a sentença de fls. 38/39, que indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso I, c. c. o art. 284, parágrafo único, e art. 295, inciso VI, todos do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- "o apelante faz jus à diferença de atualização monetária dos saldos da conta do FGTS, haja vista que se ativou nos períodos pleiteados na inicial";
- "pacífico o entendimento quando ao fato de não ser obrigatória a juntada aos autos dos extratos dos depósitos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, sendo certo que inúmeros tem sido os entendimentos a este respeito pelos Tribunais Superiores" (fls. 42/44).

**Decido.**

**Razões recursais dissociadas do conteúdo decisório. Matéria estranha à res in iudicium deducta. Não-conhecimento.** Não pode ser conhecida, no recurso, matéria estranha à decidida em primeiro grau de jurisdição. É sabido que a pretensão do autor limita o âmbito do provimento jurisdicional, pois vige no nosso sistema processual o princípio da demanda (CPC, art. 2º), a qual é identificada por sua *causa petendi* (CPC, art. 303, § 1º). Por essa razão, dado que a pretensão recursal encontra-se limitada à discussão instalada com a peça inicial, descabe, sem mais, instar o órgão jurisdicional (segundo grau) a apreciar questões inovadoras. As divergências que eventualmente aflorarem entre as partes, caso venham a surgir, podem caracterizar um novo e diverso conflito de interesses, não compreendido no âmbito do objeto litigioso da demanda:

*FGTS. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA.*

*I- Apelação que traz razões dissociadas do conteúdo da sentença infringe o artigo 514, inciso II do Código de*

Processo Civil.

II - Extinção do processo com exame de mérito em relação a designados autores litisconsortes, nos termos do artigo 269, **iii** do Código de Processo Civil e recurso prejudicado em relação a referidos autores.

**iii** - Recurso da parte autora não conhecido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 98.03.048908-9, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 06.04.09)

PROCESSO CIVIL - RAZÕES DISSOCIADAS - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. As razões de recurso tratam da suspensão do leilão extrajudicial, sob o argumento da inconstitucionalidade do DL nº 70/66 e da nulidade da execução extrajudicial decorrente da ausência de notificação pessoal, não guardando qualquer relação com a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento por ser intempestivo, nos termos do artigo 557 do mesmo diploma legal.

2. Estando, portanto, a matéria deduzida nas razões do recurso totalmente divorciada da fundamentação do despacho inicial, não pode ser considerada.

3. Recurso não conhecido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.040210-0, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, j. 19.01.09).

**Do caso dos autos.** A sentença extinguiu o processo sem resolução do mérito, uma vez que o autor não cumpriu a determinação para juntar a cópia da inicial, da sentença prolatada e de eventual certidão de trânsito do Processo n. 2002.6104.00565-1, em trâmite na 1ª Vara Federal de Santos (fl. 27).

O apelante, no entanto, não impugnou o conteúdo da sentença, tratou apenas de matérias que não foram objeto da decisão recorrida, limitou-se a discorrer sobre a correção monetária da conta do FGTS e a não obrigatoriedade da apresentação dos extratos.

Desse modo, o recurso não merece conhecimento.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** da apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022974-79.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.022974-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : JULIO CESAR GOES DE LIMA  
ADVOGADO : JOSELI SILVA GIRON BARBOSA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE FARIAS e outro  
No. ORIG. : 00229747919994036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se pretensão de revisão das prestações, saldo devedor e acessórios, provenientes de contrato de mútuo imobiliário pelo SFH, com a repetição de indébito, compensação do débito com valores a serem repetidos. Impugna a aplicação da TR, a atualização das prestações e do saldo devedor (que deveriam seguir índices da categoria profissional do mutuário - PES), a amortização pela tabela Price, a aplicação dos juros e da URV, a imposição do seguro habitacional, a cobrança do CES e a execução extrajudicial.

Em apelo, a CEF pediu a improcedência da ação.

A parte autora apela requerendo a reforma da sentença para que seus pedidos sejam julgados procedentes "in totum".

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

## **DECIDO**

O artigo 557, caput, e parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Rejeito a preliminar de litisconsórcio passivo em face da EMGEA, pois a cessão de direitos, conforme artigo 42, parágrafo 1º, do CPC, exige a anuência da parte adversa. Verifico que, ao contestar as preliminares na réplica, o autor não consentiu com a inclusão da EMGEA no pólo passivo da ação. Mantenho, assim, a CEF na condição de ré.

No mérito

## **DESNECESSIDADE DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO DA UNIÃO**

A arguição de necessidade de litisconsórcio passivo necessário da União já foi há tempos afastada maciçamente pela Jurisprudência (STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006).

## **LEGITIMIDADE DA CEF**

Deixo de acolher a alegada ilegitimidade passiva da CEF, uma vez que o reconhecimento da legitimidade da Emgea demanda a transferência de créditos por meio de instrumento particular com força de escritura pública, consoante disposição do artigo 9º, da Medida Provisória n.º 2.155, e a Caixa Econômica Federal não instruiu o recurso com os documentos comprobatórios da cessão de crédito àquela empresa e de notificação aos mutuários, de forma a possibilitar a inclusão da EMGEA no pólo passivo da presente demanda. A cessão de créditos eventualmente firmada com a EMGEA não autoriza a substituição de parte, ademais sem o consentimento da parte contrária.

No mérito:

## **PES**

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

A matéria é regida pelos diversos diplomas legais que estipulam o funcionamento do SFH e pelas disposições do contrato, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/prestação/renda.

Trata-se de ônus de fácil cumprimento, por se tratar de mera operação aritmética cotejando os valores da prestação cobrada e do salário, cujo montante pode ser comprovado também sem maiores dificuldades, pela apresentação do demonstrativo de pagamento, que inclusive poderia ser feito na esfera administrativa, por expressa previsão do artigo 2º da Lei 8.100/90.

A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato, não infringe a cláusula PES.

A CEF não reajustou as prestações de acordo com a evolução salarial do autor, conforme se comprovou nos autos.

## QUANTO AO CES

Correta, em tese, a incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES na 1ª (primeira) parcela do financiamento

O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93.

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi criado por meio da RC nº 36/69 do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH, a qual regulamentou o reajustamento das prestações no Sistema Financeiro da Habitação - SFH e criou o Plano de Equivalência Salarial - PES, verbis:

*"3. O valor inicial da prestação, no PES, será obtido pela multiplicação da prestação de amortização, juros e taxa calculada pelo Sistema Francês de juros compostos (Tabela Price), por um coeficiente de equiparação salarial.*

*3.1. O coeficiente de equiparação salarial será fixado periodicamente pelo BNH (...)."*

Posteriormente, o Banco Central do Brasil, por meio da Circular nº 1.278/88, estabeleceu outros pontos fundamentais relativos aos financiamentos habitacionais no plano do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, dentre eles o seguinte:

*"O Coeficiente de Equiparação Salarial (CES) utilizado para fins de cálculo de prestação mensal do financiamento será de 1,15 (um inteiro e quinze centésimos), o qual incidirá, inclusive, no prêmio mensal dos seguros previstos na Apólice de Seguro Habitacional;"*

Destarte, de se ver que a previsão de incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES nos contratos de mútuo firmados com base no Plano de Equivalência Salarial - PES, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, remonta há bem antes do advento da Lei nº 8.692/93.

Entretanto, a aplicação do referido coeficiente só é admitida para os contratos firmados em data anterior à publicação da Lei nº 8.692/93, se prevista expressamente no instrumento, a fim de proporcionar principalmente ao mutuário o pleno conhecimento de todos os encargos oriundos do financiamento.

Nesse sentido, os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: REsp 576638/RS, Relator Ministro Fernando Gonçalves, 4ª Turma; REsp 568192/RS, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma; do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região: AC 616629/RS, Relator Juiz Eduardo Tonetto Picarelli, 4ª Turma; e do Tribunal Regional Federal da 1ª Região: Agravo 2001.01.00.037462-6, Relatora Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, 5ª Turma.

Da análise da cópia do contrato de mútuo habitacional firmado entre os autores e a Caixa Econômica Federal - CEF, verifico que há disposição expressa prevendo o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no financiamento.

Desta feita, há que se reconhecer a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da prestação do financiamento, vez que existe disposição contratual expressa nesse sentido, o que deve ser

respeitada.

## **APLICAÇÃO DA URV E JUROS**

Nas questões referentes à URV, não se discutem os acréscimos salariais, em vista da disciplina legal indexando os salários e prevendo os reajustes.

E se não se proíbe o repasse da variação da URV aos salários, os questionamentos que tecnicamente podem ser feitos dizem respeito à natureza dos acréscimos salariais decorrentes da implantação do Plano Real na fase de indexação de preços e salários pela URV. A questão encaminha-se para a hipótese de não ter o repasse a natureza de reajuste salarial, mas de mera reposição de perdas salariais.

A distinção não se sustenta e, de todo modo, configura questão inteiramente estranha às relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH, presididas pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, pertinentes aos interesses da categoria profissional na relação entre capital e trabalho.

É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico. Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

A suposta desproporcionalidade não decorre da metodologia de conversão dos salários em URV e da conversão dos valores da prestação em cruzeiros reais, sendo fundamental apurar se, com a conversão dos salários em URV, houve reajuste em cruzeiros reais, e se este índice foi observado na atualização das prestações, cuidando-se, pois, de uma questão de prova, e não de entendimento meramente formal.

Não há qualquer norma constitucional proibindo o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964).

Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela Price, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante toda o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor:

*DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRÉ. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.*

*I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRÉ, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).*

*II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente. devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*III - Não havendo a previsão da observação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP para o reajustamento das prestações, não há que se falar na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da 1ª (primeira) prestação, o que foi respeitado pela Caixa Econômica Federal- CEF, conforme demonstra a planilha de evolução do financiamento acostada aos autos. Portanto, não procede a alegação dos recorrentes nesse sentido.*

*IV - O contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8. 177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.*

*V - No caso dos autos, além de o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1999, ou seja, posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8. 177/91, há ainda disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial TR. Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.*

*VI - Com relação aos juros anuais, os autores alegam que a Caixa Econômica Federal - CEF vem aplicando uma taxa superior a 10%, o que, segundo eles, fere o disposto no artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Tal alegação deve ser afastada, a uma, porque o contrato de mútuo habitacional foi firmado em 1999, devendo reger-se, no que diz respeito à taxa efetiva de juros anual, pelo disposto no artigo 25, da Lei nº 8.692/93, o qual prevê o máximo de 12% ao ano e, a duas, porque há cláusula contratual expressa no sentido de cobrar uma taxa efetiva de juros anual de 8,2999%, ou seja, inferior ao exigido por lei, e mais, inferior ainda à apontada pelos autores como correta.*

*VII - Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*VIII - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extra judicial do imóvel, para o caso de inadimplemento.*

*IX - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.*

*X - Apelação improvida.*

*(TRF 3º Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecilia Mel/o, DJU de 03.08.2007)*

O STJ firmou entendimento de que, nos contratos celebrados no âmbito do SFH, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. No caso, a taxa efetiva de juros prevista no contrato não implica capitalização, independentemente do sistema de amortização utilizado, como tampouco acarreta desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que os juros reais não excedem 12% ao ano.

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração:

*SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.*

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.

- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.

- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.

- Apelação improvida.

(TRF 4ª Região, Ac nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005) CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR.. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.

- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.

- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n.º 4.380/64.

- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.

- Apelação parcialmente provida.

(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)

## **NÃO HÁ IMPREVISÃO**

Não se pode falar em imprevisão quando o contrato dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

As oscilações do contrato decorrentes da inflação não constituem, portanto, fato imprevisito, nem mesmo quanto à sua extensão ou quanto às suas conseqüências.

Os influxos da realidade econômico-financeira operam simultaneamente a perda de valor real das prestações e do saldo devedor. No momento em que é paga a primeira prestação, já houve inflação sobre o valor pactuado na data de assinatura do contrato.

## **APLICAÇÃO DO CDC**

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".*

*1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*

*2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.*

*3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

*4. A época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".*

*5. O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.*

*6. O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei n.º 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.*

*7. O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução n.º 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução n.º 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.*

*8. As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; RE.sp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.*

*9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".*

*(STJ. r Turma, RESP 6919291 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI. DJ 1910912005. p. 207)*

## **SEGURO É OBRIGATÓRIO-MUTUÁRIO NÃO ESCOLHE**

Está pacificado que o seguro é obrigatório para os contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não sendo possível sua livre contratação no mercado:

*"A imposição de seguro nos contratos habitacionais pelo SFH foi imposta pela Lei nº 4.380/64, artigo 14 e pela Lei nº 8.692/93 e a contratação da seguradora cabe ao agente financeiro, não ao mutuário, conforme o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.671/98. "No tocante ao seguro, pretende o apelante, mediante declaração de nulidade da cláusula contratual que o estipula, que lhes seja oportunizada a escolha da seguradora que mais lhes convenha. Improcede tal pretensão. Muito embora a partir da edição da MP 1.671, de 24.06.98, tenha sido autorizada a contratação de seguro em apólice diferente do Seguro habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, tal não se aplica a contratos celebrados anteriormente à sua vigência. como no caso dos autos. Ademais, referida faculdade foi destinada não aos mutuários, mas aos agentes financeiros do SFH. O art. 2º do referido texto legal assim dispõe:*

*"Art. 2º - Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente."*

Com efeito, de acordo com entendimento já esposado pelo ilustre Juiz Antônio Albino Ramos de Oliveira, "O agente financeiro, nos contratos imobiliários do SFH, não é mero procurador do mutuário na contratação e manutenção do seguro, e sim estipulante, legalmente equiparado ao mutuário, conforme dispõe o art. 19 do DL 73/66" - AC 2000.04.01.043959-6/RS (DJU 22.08.2001).

Logo, ainda que o mutuário possa vir a ser beneficiado pelo seguro habitacional, em se verificando a materialização do risco coberto, é inegável que não participa da respectiva contratação, celebrada entre o mutuante e a seguradora no precípuo interesse do próprio SFH. Por estas razões, improcede o pedido de que seja oportunizada ao mutuário a escolha da seguradora que mais lhes convenha." ( TRF4, AC 1999. 71. 04. 005362-3/RS, Relator Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 30/06/04)."

## **TR**

Com relação à utilização da Taxa Referencial - TR como índice de atualização do saldo devedor, destaco que o contrato firmado entre as partes que remete à aplicação de coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para o reajustamento dos depósitos de poupança.

Quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

Essa foi a interpretação do Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende do seguinte acórdão:

### *'CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE INDEXAÇÃO.*

*I. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurelio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.*

*II. No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. E dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR.*

*III. - R.E. não conhecido.*

*(STF - RE 175648/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 29/11/1994, v.u., DJ 04/08/1995).'*

No caso dos autos, não há nenhum índice previamente estabelecido que foi substituído pela Taxa Referencial - TR, e sim, há disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do contrato à aplicação do referido

indexador.

Para corroborar o entendimento por mim adotado, peço vênua para transcrever trecho do voto do e. Ministro Teori Albino Zavascki, Relator do REsp 615351 interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, julgado em 17/05/2005, votação unânime, publicado no DJ de 30/05/2005, pág. 223, no qual Sua Excelência põe termo à qualquer dúvida pendente no que tange à aplicação da Taxa Referencial - TR em contratos celebrados em data anterior à Lei nº 8.177/91:

*'(...) Desta forma, sendo a TR sucessora legal do índice até então utilizado para corrigir os depósitos da poupança, não há por que afastar sua incidência sobre o saldo devedor do contrato. Tal orientação encontra respaldo no entendimento sumulado desta Corte no sentido de que "a Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada" (Súmula 295). No contrato em comento, mesmo tendo sido firmado anteriormente à entrada em vigor da referida lei (fl. 35/38), já havia nele expressa menção à utilização do índice aplicável ao reajuste dos depósitos em poupança, como se vê na cláusula décima sexta (fls. 36-v). Não há, portanto, falar em ilegalidade porquanto observadas as previsões legais e contratuais. Neste ponto, portanto, prospera a irresignação recursal. (...)'*

Confira-se, a seguir, a íntegra do julgado acima referido:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE OS ACÓRDÃOS CONFRONTADOS. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL. TABELA PRICE.**

*1. Para o conhecimento do recurso pela alínea c do permissivo constitucional, impõe-se que o paradigma colacionado tenha enfrentado o mesmo tema discutido pelo acórdão recorrido, e, ainda, tenha lhe dado solução jurídica diversa.*

*2. A TR, com o julgamento da ADIn 493, não foi excluída do ordenamento jurídico pátrio, tendo apenas o seu âmbito de incidência limitado ao período posterior à edição da Lei 8.177, de 1991.*

*3. Aplica-se a Taxa Referencial aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH, ainda que anteriores a entrada em vigor da Lei 8.177/91, mas que prevejam a correção do saldo devedor pela taxa básica aplicável aos depósitos da poupança. (grifo meu).*

*4. Em nosso sistema, não é permitida a capitalização de juros (súmula 121/STF), salvo quando a lei expressamente a admite, o que não ocorre na legislação que regula o Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Precedentes.*

*5. O sistema de amortização pela "Tabela Price" pode importar a incorporação de juros sobre juros, circunstância essa cuja verificação não é cabível em sede de recurso especial, já que supõe exame de prova e de interpretação de cláusula contratual (Súmulas 05 e 07/STJ). Precedentes.*

*6. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta parte, provido."*

*(STJ, REsp 615351/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 17/05/2005, v.u., DJ 30/05/2005, pág. 223).*

Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte do credor hipotecário, não havendo razões para substituição pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

## **É CORRETA PRÉVIA CORREÇÃO SALDO DEVEDOR NA AMORTIZAÇÃO**

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, que não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, critério que de modo algum beneficia a instituição financeira em prejuízo do mutuário.

## **AMORTIZAÇÃO NEGATIVA**

O simples registro de amortização negativa não implica incidência de juros sobre juros. De toda sorte, a amortização negativa sequer implica imputação dos juros no capital, uma vez que o valor pago naqueles meses imputa-se primeiro aos juros, e a amortização negativa decorria da correção monetária, que, não paga, integra-se ao principal e pode sofrer a incidência de juros, conforme expressamente previsto no Código Civil artigo 354, em sua atual redação, e artigo 993 do Código Civil de 1916:

*"Art. 354. Havendo capital e juros, o pagamento imputar-se-á primeiro nos juros vencidos, e depois no capital, salvo estipulação em contrário, ou se o credor passar a quitação por conta do capital."*

*CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. CDC. APLICAÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%. AFASTAMENTO. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. TR. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO.*

*1 - Consoante entendimento jurisprudencial é aplicável o CDC aos contratos de mútuo hipotecário pelo SFH.*

*2 - O art. 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64, consoante entendimento da Segunda Seção, não trata de limitação de juros remuneratórios a 10% ao ano, mas tão-somente de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no art. 5º do mesmo diploma legal.*

*3 - Prevendo o contrato a incidência dos índices de correção dos saldos das cadernetas de poupança, legítimo é o uso da TR.*

*4 - No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como tabela price, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei (agres 543841/RN e AGResp 575750/RN). Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.*

*5 - É possível a compensação de honorários advocatícios, em observância ao art. 21 do CPC, sem que isto importe em violação ao art. 23 da Lei 8.906/94.*

*6 - Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido.*

*(STJ RESP 200600748569 QUARTA TURMA DJ DATA:17/12/2007 Relator(a) FERNANDO GONÇALVES)*

## **TAXA RISCO DE CRÉDITO E DE ADMINISTRAÇÃO SÃO LEGAIS**

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração:

*SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.*

*- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.*

*- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.*

*- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.*

*- Apelação improvida.*

*(TRF 4ª Região, Ac nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)*

*CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR.. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.*

*- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.*

- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n.º 4.380/64.
- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.
- Apelação parcialmente provida.  
(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)

## CADIN

A inadimplência legítima a inscrição do nome do mutuário nos cadastros de proteção ao crédito:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SAC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

- I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os mutuários, ora agravantes, efetuaram o pagamento de somente 18 (dezoito) parcelas do financiamento contratado.*
  - II - Verifico que na ação originária os agravantes limitaram-se a hostilizar genericamente a forma de reajustamento das prestações do mútuo e as cláusulas contratuais acordadas livremente entre as partes, sem trazer elementos que evidenciassem a caracterização de aumentos abusivos das prestações, restando ausente demonstração de plausibilidade do direito afirmado.*
  - III - Mister apontar que trata-se de contrato recentemente celebrado (setembro/2005), cujo critério de amortização foi lastreado em cláusula SAC - sistema legalmente instituído e acordado entre as partes - e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.*
  - IV - Diante de tal quadro, parece inaceitável concluir pelo desrespeito por parte da Caixa Econômica Federal - CEF com relação aos critérios de atualização monetária ajustados no contrato.*
  - V - Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - ainda que não reconhecida judicialmente sua exatidão, tendo em vista, por um lado, o direito do devedor de cessar a incidência dos juros e outros acréscimos relativos ao valor pago que considera devido; por outro, o interesse do credor em ter à sua disposição uma parcela de seu crédito, sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial.*
  - VI - Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.*
  - VII - Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário proteção em relação a medidas, permitidas por lei e/ou pelo contrato, que a instituição financeira adotar para haver seu crédito.*
  - VIII - Em outro giro, a inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.*
  - IX - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.*
  - X - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da inexistência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.*
  - XI - Agravo parcialmente provido."*
- (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 2007.03.00.089328-0 - SEGUNDA TURMA - DJF3, DATA: 13/11/2008 Relator(a) JUIZA CECILIA MELLO)*

## LEILÃO

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento

no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

*"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.*

*3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*(...)"*

*(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).*

*"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70166. CONSTITUCIONALIDADE.*

*1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.*

*2. Apelação desprovida".*

*(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).*

O saldo devedor e as prestações dos contratos de financiamento firmados sob a égide do SFH devem ser reajustados em abril de 1990 pelo IPC de março do mesmo ano, pelo percentual de 84,32%, na forma prevista na Lei 7.730/89, sendo imprópria a adoção do BTNF, que é somente cabível para atualização dos cruzados novos bloqueados por força do artigo 6º, § 2º, da Lei nº 8.024/90:

*"FINANCEIRO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE.*

*- Em sede de correção monetária do saldo devedor dos contratos de financiamento imobiliário deve ser aplicado o índice de preço ao consumidor - IPC, na forma prevista no sistema da Lei nº 7.730/89.*

*- É imprópria, no caso, à míngua de previsão legal, a adoção do BTNF, somente cabível para a atualização dos cruzados novos bloqueados por força do disposto no art. 6º, § 2º, da Lei n.º 8.024/90.*

*- Embargos de Divergência conhecidos e rejeitados".*

*(STJ, Corte Especial, ERESP 218426/SP, Relator Min. VICENTE LEAL, DJ 10/04/2004, p. 148).*

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. SFH. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA. SÚMULA 168/STJ. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ADOÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. POSSIBILIDADE. ABRIL/90. IPC DE MARÇO NO PERCENTUAL DE 84,32%. PRECEDENTES.*

*1 - Está pacificado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (EREsp n. 218.426/ES, CORTE ESPECIAL, DJU de 19.04.2004).*

*3 - Do mesmo modo, sem controvérsia a tese de ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado (AgRg na Pet 4.831/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, CORTE ESPECIAL, DJ 27.11.2006).*

3 - Incidência da súmula 168/STJ.

4 - Agravo regimental desprovido.

(STJ, AERSP nº 2006.02033782, Ministro Fernando Gonçalves, DJ de 03.09.2007)

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (REsp n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do REsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as parte.

V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.

VI. Agravo desprovido.

(STJ, AGRESP nº 2006.00260024, Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ de 11.12.06)

Todos os fundamentos recursais manejados pela autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no AG 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 2711112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, p. 252).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO às apelações.

São Paulo, 28 de março de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014945-30.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.014945-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : DAGOBERTO DA SILVA espólio e outro  
: MARIA BEATRIZ DA SILVA ROSA

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00149453020054036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fl. 498: defiro a dilação de prazo por 30 (trinta) dias, para cumprimento do despacho de fl. 491.  
2. Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005580-05.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.005580-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOSE FERREIRA LIMA  
ADVOGADO : ROSANA HELENA MOREIRA e outro  
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

DESPACHO

1. Fls. 218/222: regularize o apelante sua representação processual, uma vez que a subscritora não tem poderes nestes autos. Prazo 5 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.  
2. Inclua-se, nesta publicação, o nome da advogada Anne Cristina Robles Brandini.  
3. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2012.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0400133-84.1997.4.03.6103/SP

2004.03.99.039267-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro  
APELADO : VINICIUS DE MEDEIROS SANTOS e outro  
: REGINA HELENA PORTO SANTOS  
ADVOGADO : EUTALIO JOSE PORTO DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 97.04.00133-9 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada por VINÍCIUS DE MEDEIROS SANTOS e OUTRO com o fim de rever o contrato de mútuo para aquisição da casa própria celebrado sob as regras do Sistema Financeiro Habitacional/SFH, **julgo parcialmente procedente o pedido**, para condenar a parte ré a recalculer o saldo devedor do contrato, de forma que, desde a primeira prestação paga, seu valor seja imputado na amortização da dívida, antecipadamente, e o que restar, no pagamento dos juros. Em não sendo suficiente, o montante de juros não pagos formará um saldo devedor paralelo, corrigido segundo o Provimento nº 26 do CJF, cujos índices de atualização constam da Portaria nº 92/01 da Diretoria do Foro da Seção Judiciária de São Paulo, a ser pago ao final do financiamento, em prorrogação contratual ou antecipadamente, conforme a vontade das partes. Após, se houver quitação do contrato e parcelas pagas a maior, condeno a parte ré à devolução destas quantias, corrigidas conforme referido provimento, e acrescida de juros de 0,5% ao mês a partir do pagamento. Se não quitado o contrato, e havendo parcelas vincendas não pagas, sobre elas recairão juros estipulados no contrato, a menos que ultrapassem o máximo de 12% (doze por cento) ao ano, caso em que serão de 1% (um por cento) ao mês a contar do vencimento. Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seu respectivo patrono.

A parte ré, primeiramente, reitera os termos do agravo retido, a teor do artigo 523, do Código de Processo Civil. Suscita a preliminar de litisconsórcio passivo necessário com a União Federal e a nulidade da sentença, sob a alegação de ter ocorrido julgamento "extra petita". No mérito, sustenta que os reajustes das prestações e a forma de atualização do saldo devedor foram levados a efeito de maneira absolutamente correta, observando-se a aplicabilidade da TR como índice de atualização do saldo devedor, não tendo havido anatocismo.

Também prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Requer, assim, o provimento do recurso, para anular a sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, ou, se não for este o entendimento, que seja integralmente reformada, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela CEF, tendo em vista que consta dos autos apenas a petição de interposição do recurso de agravo por ela interposto em face da decisão de fls. 285, bem como a cópia da decisão que o indefere (Proc. nº 2002.03.00.032869-3), conforme se observa de fls. 291/292 e 317.

Não merece acolhida a preliminar de litisconsórcio passivo necessário com a UNIÃO FEDERAL, suscitada pela CEF em suas razões de apelação.

Ocorre que, em conformidade com o entendimento firmado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a União Federal é parte ilegítima para serem demandadas em causas envolvendo o Sistema Financeiro da Habitação - SFH:

***A União carece de legitimidade passiva para figurar nas ações em que se discute o reajuste de prestação do financiamento de aquisição de casa própria regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.***

*(REsp nº 562729 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 06/02/2007, pág. 283)*

***Despicienda a presença da União no pólo passivo das demandas propostas por mutuários do SFH, em que se discutem cláusulas dos contratos de financiamento, pois a CEF, como sucessora do extinto BNH, passou a gerir o Fundo.***

*(REsp nº 690852 / RN, 2ª Turma, Relator Castro Meira, DJ 25/08/2006, pág. 322)*

Quanto à preliminar de nulidade da sentença por ter ocorrido julgamento "extra petita", verifico que tal questão confunde-se com o mérito da ação e com ele será analisada, a seguir.

Afastada, portanto, a matéria preliminar, passo à análise do mérito do pedido.

Verifica-se da leitura de fls. 371/373 de seu apelo, que a CEF transcreveu dispositivo de sentença completamente diferente daquele que fez parte da decisão proferida nestes autos ( fls. 343/344), e, logo depois, se insurge contra sentença diversa da que foi proferida neste feito, sendo que suas razões não guardam relação com o que foi decidido nestes autos.

Não podem ser conhecidas as razões do recurso interposto pela CEF, visto que a parte ré, ora apelante, insurge-se, equivocadamente, contra matéria divorciada da decisão de Primeiro Grau.

Com efeito, a MM. Juíza "a qua" julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a parte ré a recalculer o saldo devedor do contrato, de modo que, desde a primeira prestação paga, seu valor seja imputado na amortização da dívida, antecipadamente, e o que restar, no pagamento dos juros.

Ocorre, porém, que a parte ré, em suas razões de apelo, afirma que a sentença decidiu fora do que foi pedido pela parte autora, por ter julgado parcialmente procedente ação, para condená-la a revisar as prestações, utilizando como critério único de reajuste a evolução dos salários da categoria profissional corrigidas monetariamente pelo INPC, o que não guarda relação com a decisão de Primeiro Grau.

A esse respeito, anota o saudoso jurista THEOTÔNIO NEGRÃO, em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2010, nota "10" ao artigo 514 do Código de Processo Civil, pág. 625)

que é dominante a jurisprudência de que não se deve conhecer da apelação: "em que as razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu (RT 849/251, RJTJESP 119/270, 135/230, JTJ 259/124, JTA 94/345, Bol. AASP 1.679/52)".

Assim já decidiu esta Egrégia Corte Regional:

**APELAÇÃO CÍVEL. REGISTRO DE CARTA DE ARREMATACÃO . RAZÕES DISSOCIADA DA SENTENÇA DE EXTINÇÃO DA AÇÃO.**

**1. A r. sentença se pronunciou extinguindo o feito sem julgamento do mérito, tomando como fundamento o registro de carta de arrematação do imóvel hipotecado, promovido em 18 de junho de 2004, portanto, em momento anterior à propositura da ação (25 de julho de 2005), sendo que os apelantes impugnam a r. decisão reiterando os pedidos formulados na inicial, portanto, com razões divorciadas da fundamentação.**

**2. O recurso de apelação deverá trazer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado. Inteligência do artigo 514, II, do CPC.**

**3. Improperável recurso que traz razões dissociadas da fundamentação da sentença recorrida.**

(AC nº 2005.61.04.007337-2/SP, Relator Desembargador Cotrim Guimarães, DJU 25/05/2007, pág. 440)

**PROCESSUAL CIVIL . RAZÕES DE APELO DIVORCIADAS DA DECISÃO RECORRIDA . RECURSO NÃO CONHECIDO.**

**1. As razões de apelo tratam, apenas, da ausência de prescrição das apólices de dívida pública com as quais a autora pretende garantir o débito para com a Previdência, não guardando qualquer relação com a decisão de Primeiro Grau, que extinguiu o feito, sem apreciação do mérito, sob a alegação de que a substituição de eventual bem penhorado deveria ser requerido nos autos da respectiva execução fiscal.**

**2. Estando a matéria deduzida nas razões do recurso totalmente divorciada da decisão de Primeiro Grau, não pode ser considerada.**

**3. Recurso não conhecido.**

(AC nº 1999.61.05.010712-1/SP, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU 05/04/2006)

Estando, portanto, a matéria deduzida nas razões do recurso totalmente divorciada sentença, não pode ser considerada.

Diante do exposto e por esses argumentos, **nego seguimento ao recurso**, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1305202-23.1998.4.03.6108/SP

2001.03.99.000569-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOAO LUIZ CREPALDI e outros  
: ANTONIO JULIO IGNACIO  
: ANTONIO BENEDITO IGNACIO  
: APARECIDO PAULO ROSA  
: MARLENE PAVAN BRANDINO  
ADVOGADO : MANUEL NATIVIDADE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES e outro  
No. ORIG. : 98.13.05202-3 1 Vt BAURU/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta por João Luiz Crepaldi e outros contra a sentença de fls. 64/65, que indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso I, c. c. o art. 284, parágrafo único, e art. 295, inciso VI, todos do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a decisão do juiz *a quo* está em total desconformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal;
- b) nas ações de correção de conta vinculada de FGTS não é necessária a juntada dos extratos referentes à conta em questão, configurando inversão da regra do art. 333, I, do Código de Processo Civil, uma vez que nesse caso a prova constitutiva de direito do autor está em poder do réu;
- c) a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente demanda, uma vez que é a operadora das contas de FGTS;
- d) a prescrição que recai sobre as ações de correção de conta vinculada do FGTS é trintenária, motivo pelo qual não atingiu a presente ação (fls. 67/74).

Foram homologadas as transações dos autores João Luiz Crepaldi e Aparecido Paula Rosa (fl. 77).

**Decido.**

**Código de Processo Civil, Art. 284. Indeferimento da Inicial.** O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.*

1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama (...). (STJ, AgRg no AgRg nos EDcl no Resp n. 723.432, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL.*

1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto.

2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária (...).

(STJ, REsp n. 889.052, Rel. Min. Denise Arruda, j. 22.05.07)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO INICIAL SEM DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EMENDA. POSSIBILIDADE. ART. 284 DO CPC. PRECEDENTES.*

1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.

2. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que: - "O simples fato da petição inicial não se fazer acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação de execução, não implica de pronto seu indeferimento.- Inviável o recurso especial quando o acórdão recorrido decidiu a questão em consonância com o entendimento pacificado do STJ" (AgRg no Ag n° 626571/SP, Relª Minª Nancy Andrighi, 3ª Turma, DJ de 28/11/2005); - "Pacífico é o entendimento sobre obrigatoriedade de o juiz conceder ao autor prazo para que emende a inicial e, somente se não suprida a falha, é que poderá o juiz decretar a extinção do processo. Ademais, ofende o art. 284 do CPC o acórdão que declara extinto o processo, por deficiência da petição inicial, sem intimar o autor, dando-lhe oportunidade para suprir a falha" (REsp n° 617629/MG, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJ de 18/04/2005)

3. Mais precedentes na linha de que não cabe a extinção do processo, sem julgamento do mérito, em razão de deficiência de instrução da inicial, se o autor não foi intimado para emendá-la, cabendo tal providência mesmo depois de aperfeiçoada a citação (REsp n° 114052/PB, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; REsp n° 311462/SP, Rel. Min. Garcia Vieira; REsp n° 390815/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros; REsp n° 671986/RJ, Rel. Min. Luiz Fux; REsp n° 614233/SC, Rel. Min. Castro Meira; REsp n° 722.264/PR, Rel. Min.

Francisco Falcão; e REsp nº 439710/RS, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar.

4. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no Ag n. 908.395, Rel. Min. José Delgado, j. 27.11.07)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ATO PROCESSUAL PRECLUSO. INTELIGÊNCIA DO ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.

(...)

- Não foi carreada, na inicial, cópia do aludido instrumento de cessão, que o juiz a quo reputou essencial para demonstrar a legitimidade do requerente e determinou a emenda da inicial para esse fim (fl.36). Em manifestação posterior, o recorrente deixou de juntar o contrato (fls. 39/43) e, assim, foi indeferida a inicial por descumprimento da diligência (artigo 284, parágrafo único do Código de Processo Civil).

- Verifica-se, in casu, que foi dada oportunidade para a emenda da inicial, a fim de trazer aos autos, naquele momento, cópia do contrato de cessão de direitos e obrigações, de modo que não houve indeferimento sumário da petição, como sustentado nas razões recursais. Outrossim, a tardia juntada do documento requisitado, com as razões recursais (fls.60/61), não o socorre, pois o direito de praticar este ato processual está precluso (...).

(TRF da 3ª Região, AC n. 97.03.064303-5, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 18.04.05)

**Do caso dos autos.** Não conheço das alegações quanto à legitimidade passiva da Caixa Econômica Federal e quanto à prescrição, uma vez que não foram objeto de condenação.

Intimados os autores por duas vezes a emendar a inicial (fl. 57 e 62) para que formulassem corretamente o pedido e demonstrassem que a Caixa Econômica Federal se recusou a fornecer os extratos das contas de FGTS, concluiu-se que os autores não cumpriram a decisão no prazo concedido.

Ressalta-se, no entanto, que conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal, não é necessário para a propositura da ação de correção de conta vinculada de FGTS a apresentação dos extratos bancários da referida conta. Ademais, ainda que o autor tenha formulado o pedido no sentido de requerer que a ré corrigisse e pagasse diretamente aos autores a quantia pretendida, hipótese por óbvio incabível, pode-se inferir que o pedido, na realidade, se dirigia para o creditamento dos valores correspondentes à aplicação dos percentuais devidos, corrigidos monetariamente, nas contas dos autores, não gerando prejuízo da compreensão.

Ante o exposto, conheço em parte da apelação e, nesta, **DOU-LHE PROVIMENTO** para reformar a sentença e determinar o prosseguimento do feito, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001301-10.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.001301-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : NEIDE LÚCIA BATISTA GIURIATI e outro  
: EDMUR GIURIATI  
ADVOGADO : FABIANA RABELLO RANDE STANE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Neide Lúcia Batista Giurati e outro contra a sentença de fls. 62/64, que indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) o que se pretende na presente demanda é que a Caixa Econômica Federal cumpra a legislação que impera na vigência do contrato, ou seja, que observe a Lei n. 4.380/94, fazendo o reajuste das prestações de acordo com a

categoria profissional do mutuário;

b) há interesse de agir por parte dos apelantes que requerem a revisão de contrato tipicamente de adesão, verificando-se a hipótese de que a apelada não cumpre as cláusulas pactuadas;

c) o interesse de agir dos autores se fundamenta na necessidade da tutela jurisdicional, que deve tutelar o bem em questão, não tendo a instituição financeira oferecido tratamento digno e propício à revisão de prestações por vias não judiciais (70/74).

Não foram apresentadas contrarrazões.

**Decido.**

**Código de Processo Civil, Art. 284. Indeferimento da Inicial.** O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.*

1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama (...). (STJ, AgRg no AgRg nos EDcl no Resp n. 723.432, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL.*

1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto.

2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária (...).

(STJ, REsp n. 889.052, Rel. Min. Denise Arruda, j. 22.05.07)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO INICIAL SEM DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EMENDA. POSSIBILIDADE. ART. 284 DO CPC. PRECEDENTES.*

1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.

2. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que: - "O simples fato da petição inicial não se fazer acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação de execução, não implica de pronto seu indeferimento.- Inviável o recurso especial quando o acórdão recorrido decidiu a questão em consonância com o entendimento pacificado do STJ" (AgRg no Ag n° 626571/SP, Relª Minª Nancy Andrighi, 3ª Turma, DJ de 28/11/2005); - "Pacífico é o entendimento sobre obrigatoriedade de o juiz conceder ao autor prazo para que emende a inicial e, somente se não suprida a falha, é que poderá o juiz decretar a extinção do processo. Ademais, ofende o art. 284 do CPC o acórdão que declara extinto o processo, por deficiência da petição inicial, sem intimar o autor, dando-lhe oportunidade para suprir a falha" (REsp n° 617629/MG, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJ de 18/04/2005)

3. Mais precedentes na linha de que não cabe a extinção do processo, sem julgamento do mérito, em razão de deficiência de instrução da inicial, se o autor não foi intimado para emendá-la, cabendo tal providência mesmo depois de aperfeiçoada a citação (REsp n° 114052/PB, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; REsp n° 311462/SP, Rel. Min. Garcia Vieira; REsp n° 390815/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros; REsp n° 671986/RJ, Rel. Min. Luiz Fux; REsp n° 614233/SC, Rel. Min. Castro Meira; REsp n° 722.264/PR, Rel. Min. Francisco Falcão; e REsp n° 439710/RS, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar.

4. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no Ag n. 908.395, Rel. Min. José Delgado, j. 27.11.07)

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ATO PROCESSUAL PRECLUSO. INTELIGÊNCIA DO ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.*

(...)

- Não foi carreada, na inicial, cópia do aludido instrumento de cessão, que o juiz a quo reputou essencial para demonstrar a legitimidade do requerente e determinou a emenda da inicial para esse fim (fl.36). Em manifestação posterior, o recorrente deixou de juntar o contrato (fls. 39/43) e, assim, foi indeferida a inicial por descumprimento da diligência (artigo 284, parágrafo único do Código de Processo Civil).

- Verifica-se, in casu, que foi dada oportunidade para a emenda da inicial, a fim de trazer aos autos, naquele momento, cópia do contrato de cessão de direitos e obrigações, de modo que não houve indeferimento sumário da petição, como sustentado nas razões recursais. Outrossim, a tardia juntada do documento requisitado, com as razões recursais (fls.60/61), não o socorre, pois o direito de praticar este ato processual está precluso (...). (TRF da 3ª Região, AC n. 97.03.064303-5, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 18.04.05)

**Do caso dos autos.** A sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito considerou que os fatos e os fundamentos jurídicos não se conformam com o pedido (fl. 63).

Nota-se, entretanto, que o pedido, ao contemplar a revisão contratual e a repetição de indébito está devidamente vinculado à causa de pedir. A fundamentação se baseia no questionamento acerca da aplicação da legislação que instituiu os contratos do Sistema de Financiamento de Habitação, aplicação do sistema de amortização segundo a Tabela Price, abusividade das cláusulas contratuais e instituto da lesão, estando, portanto, em conformidade com o pedido.

Verificar se o mesmo é procedente, ou não, é questão que somente poderá ser apurada com a análise do mérito, motivo pelo qual a sentença não merece prosperar.

Ante o exposto **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e determinar o prosseguimento do feito, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002881-61.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.002881-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : DIVINO PEREIRA SALVIANO  
ADVOGADO : BRUNO HUMBERTO PUCCI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

**DECISÃO**

Trata-se de ação ordinária com pedido de indenização por danos materiais e morais que **DIVINO PEREIRA SALVIANO** ajuizou em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, argumentando que sofreu saques indevidos em sua conta poupança, com utilização de cartão magnético.

A r. sentença de fls. 227/230, julgou improcedente o pedido formulado na inicial.

A CEF interpôs embargos de declaração, que foram acolhidos para condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, com a suspensão de sua execução, a teor do artigo 12 da Lei 1060/50.

Inconformado, o autor interpôs recurso de apelação às fls. 260/263, pugnando pela procedência dos pleitos.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Este recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil

brasileiro.

Em preâmbulo, observo que resta preclusa a questão relativa à produção de prova pericial, eis que o autor, no momento oportuno, não especificou as provas que pretendia produzir, requerendo, ao invés disso, a prolação da sentença, como se vê de fl. 225.

Meritoriamente, é certo que a instituição financeira está sujeita ao regime de proteção ao consumidor, cujo plexo normativo está organizado segundo a Lei Federal 8.078, de 1990.

Aliás esse é o teor do enunciado da Súmula n.º 297 do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras" (Súmula 297, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/05/2004, DJ 09/09/2004 p. 149).*

Sob este aspecto, a responsabilidade do prestador do serviço é objetiva, mas depende da demonstração ou de defeitos na prestação de serviço ou de prestação de informações insuficientes ou inadequadas sobre a sua fruição e risco, sendo defeituoso o serviço que não forneça a segurança esperada segundo as circunstâncias de modo do seu fornecimento, os resultados de sua prestação e a época em que foi prestado (cf. art. 14, "caput" e inciso I, II e III do §1º, da Lei federal n.º 8.078/1990).

Na hipótese, nenhuma prova acerca do defeito na prestação do serviço ou da insuficiência nas informações prestadas vieram com a petição inicial.

Depois, os serviços bancários ofertados mediante telemática são notoriamente seguros, cabendo oportunamente registrar que, em relação ao uso do serviço de conta-corrente ou conta-poupança fornecido pelas instituições financeiras, é dever do correntista zelar pela guarda do cartão magnético e, outrossim, pelo sigilo de sua senha eletrônica pessoal, tanto quando os utiliza, como também quando apenas os mantém, não podendo cedê-los a quem quer que seja, pois, ao agir assim, assume os riscos de sua conduta: conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, como no *RESP 602680/BA, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJU de 16.11.2004; RESP 417835/AL, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJU de 19.08.2002).*

Ademais, como bem ponderou a E. Magistrada de Primeiro Grau à fl. 229:

*A maneira como os saques foram efetuados, repito, torna imprescindível a utilização do cartão magnético e da senha pessoal. Esse fato, aliado às circunstâncias que envolveram as operações bancárias, quais sejam, os baixos valores sacados e a frequência com que os saques foram realizados - ao longo de três anos!, levam a crer que as operações se deram com o seu próprio cartão, o que evidentemente afasta qualquer indício de culpa da ré.*

Nesses casos, está excluída a responsabilidade da instituição financeira, sob o fundamento de o fornecedor haver provado que o defeito na prestação do serviço inexistente ou que a culpa foi exclusiva do consumidor ou de terceiro (cf. art. 14, § 3º do da Lei federal n.º 8.078/1990): STJ - RESP 200301701037 - Ministro(a) JORGE SCARTEZZINI - DJ DATA:14/11/2005 - PG:00328 - Decisão: 20/10/2005.

Logo, uma vez demonstrados que todos os saques foram realizados com o cartão magnético e a senha eletrônica do autor e, ainda, que, "in casu", inexistente, segundo as circunstâncias de tempo e valor dos saques efetuados, características comuns aos saques fraudulentos, quais sejam, a retirada de grandes valores no menor intervalo de tempo possível, deve ser afastada a responsabilidade da CEF: *AC 200161000097554 - TRF3 - JUIZA MONICA NOBRE - DJF3 - DATA:26/05/2009 - PÁGINA: 534 - Decisão: 26/02/2009.*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação, mantendo a r. sentença em seu inteiro teor.

Int.

São Paulo, 29 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001455-39.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.001455-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : IZAIAS SALVADOR DA SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : FÁBIO SANTOS NOGUEIRA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUÍS FERNANDO CORDEIRO BARRETO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00014553920094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fl. 143, 147. Manifeste-se a parte Ré sobre a contraproposta de acordo apresentada pela parte Autora no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 29 de março de 2012.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009895-15.1999.4.03.6106/SP

1999.61.06.009895-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOSE CARLOS LANA e outros  
: EDUARDO PEREIRA DOS SANTOS  
: VALDEVINO FRANCO  
: ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : MARIO GUIOTO FILHO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por José Carlos Lana e outros contra a sentença de fls. 65/66, que indeferiu a petição inicial, extinguindo o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, I, c. c. o art. 295, I e parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil, deixando de condenar a autora ao pagamento de honorários advocatícios, visto que não houve citação do réu.

Alega-se, em síntese, que a demanda objetiva a correção da conta vinculada ao FGTS, no período de 1987 a 1991, pelos percentuais especificados na inicial, haja vista que os índices aplicados foram inferiores ao que tinha direito (fls. 68/90).

**Decido.**

**Código de Processo Civil, Art. 284. Indeferimento da Inicial.** O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.*

1. O art. 284, do CPC, prevê que 'Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.'

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama (...).

(STJ, AgRg no AgRg nos EDcl no Resp n. 723.432, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL.

1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto.

2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária (...).

(STJ, REsp n. 889.052, Rel. Min. Denise Arruda, j. 22.05.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO INICIAL SEM DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EMENDA. POSSIBILIDADE. ART. 284 DO CPC. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.

2. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que: - "O simples fato da petição inicial não se fazer acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação de execução, não implica de pronto seu indeferimento.- Inviável o recurso especial quando o acórdão recorrido decidiu a questão em consonância com o entendimento pacificado do STJ" (AgRg no Ag n° 626571/SP, Relª Minª Nancy Andrichi, 3ª Turma, DJ de 28/11/2005); - "Pacífico é o entendimento sobre obrigatoriedade de o juiz conceder ao autor prazo para que emende a inicial e, somente se não suprida a falha, é que poderá o juiz decretar a extinção do processo. Ademais, ofende o art. 284 do CPC o acórdão que declara extinto o processo, por deficiência da petição inicial, sem intimar o autor, dando-lhe oportunidade para suprir a falha" (REsp n° 617629/MG, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJ de 18/04/2005)

3. Mais precedentes na linha de que não cabe a extinção do processo, sem julgamento do mérito, em razão de deficiência de instrução da inicial, se o autor não foi intimado para emendá-la, cabendo tal providência mesmo depois de aperfeiçoada a citação (REsp n° 114052/PB, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; REsp n° 311462/SP, Rel. Min. Garcia Vieira; REsp n° 390815/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros; REsp n° 671986/RJ, Rel. Min. Luiz Fux; REsp n° 614233/SC, Rel. Min. Castro Meira; REsp n° 722.264/PR, Rel. Min. Francisco Falcão; e REsp n° 439710/RS, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar.

4. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no Ag n. 908.395, Rel. Min. José Delgado, j. 27.11.07)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ATO PROCESSUAL PRECLUSO. INTELIGÊNCIA DO ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.

(...)

- Não foi carreada, na inicial, cópia do aludido instrumento de cessão, que o juiz a quo reputou essencial para demonstrar a legitimidade do requerente e determinou a emenda da inicial para esse fim (fl.36). Em manifestação posterior, o recorrente deixou de juntar o contrato (fls. 39/43) e, assim, foi indeferida a inicial por descumprimento da diligência (artigo 284, parágrafo único do Código de Processo Civil).

- Verifica-se, in casu, que foi dada oportunidade para a emenda da inicial, a fim de trazer aos autos, naquele momento, cópia do contrato de cessão de direitos e obrigações, de modo que não houve indeferimento sumário da petição, como sustentado nas razões recursais. Outrossim, a tardia juntada do documento requisitado, com as razões recursais (fls.60/61), não o socorre, pois o direito de praticar este ato processual está precluso (...).

(TRF da 3ª Região, AC n. 97.03.064303-5, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 18.04.05)

**Do caso dos autos.** A sentença impugnada extinguiu o processo sem resolução do mérito por falta de fundamentação adequada.

Foi determinada a regularização da inicial, para que se indicasse os meses e índices de atualização monetária relativos aos expurgos pretendidos, mas concluiu-se que a parte autora não atendeu essas exigências.

No entanto, consta da petição inicial e da emenda a especificação dos meses e percentuais pleiteados, bem como esclarecimentos sobre a causa de pedir. Alega a parte autora que tem direito a atualização das contas vinculadas, nos meses de 06.87 (9,36%), 01.89 (70,26%), 04.90 (44,80%) e 03.91 (20,21%), em face dos expurgos decorrentes dos Planos Bresser, Verão e Collor I e II.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e determinar o prosseguimento do feito, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ADAUTO HENRIQUE JUNIOR e outros  
: PATRICIA BERTTOTTI MARQUES HENRIQUE  
: MARLENE CAFIERO HENRIQUE  
ADVOGADO : FABIO FRANCO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Aauto Henrique Junior e outros contra a sentença de fls. 74/77, que indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, I e art. 295, III e parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) devido à cobrança exorbitante de juros, o valor atual das parcelas está em desconformidade com a finalidade do contrato de financiamento, especialmente se levado em consideração o aumento salarial observado;
- b) por diversas vezes, todas sem sucesso, os autores compareceram ao estabelecimento da ré na tentativa de revisar as cláusulas contratuais;
- c) deve-se aplicar na presente situação a Teoria da Imprevisão, assim como o art. 6º, V, do Código de Defesa do Consumidor;
- d) o pedido de consignação é incidente, sendo postulado em pedido cumulado com outras pretensões do devedor (fls. 81/89).

#### **Decido.**

**Código de Processo Civil, Art. 284. Indeferimento da Inicial.** O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.*

*1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."*

*2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama (...).*

*(STJ, AgRg no AgRg nos EDcl no Resp n. 723.432, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL.*

*1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto.*

2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária (...).

(STJ, REsp n. 889.052, Rel. Min. Denise Arruda, j. 22.05.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO INICIAL SEM DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EMENDA. POSSIBILIDADE. ART. 284 DO CPC. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.

2. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que: - "O simples fato da petição inicial não se fazer acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação de execução, não implica de pronto seu indeferimento.- Inviável o recurso especial quando o acórdão recorrido decidiu a questão em consonância com o entendimento pacificado do STJ" (AgRg no Ag n° 626571/SP, Relª Minª Nancy Andrichi, 3ª Turma, DJ de 28/11/2005); - "Pacífico é o entendimento sobre obrigatoriedade de o juiz conceder ao autor prazo para que emende a inicial e, somente se não suprida a falha, é que poderá o juiz decretar a extinção do processo. Ademais, ofende o art. 284 do CPC o acórdão que declara extinto o processo, por deficiência da petição inicial, sem intimar o autor, dando-lhe oportunidade para suprir a falha" (REsp n° 617629/MG, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJ de 18/04/2005)

3. Mais precedentes na linha de que não cabe a extinção do processo, sem julgamento do mérito, em razão de deficiência de instrução da inicial, se o autor não foi intimado para emendá-la, cabendo tal providência mesmo depois de aperfeiçoada a citação (REsp n° 114052/PB, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; REsp n° 311462/SP, Rel. Min. Garcia Vieira; REsp n° 390815/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros; REsp n° 671986/RJ, Rel. Min. Luiz Fux; REsp n° 614233/SC, Rel. Min. Castro Meira; REsp n° 722.264/PR, Rel. Min. Francisco Falcão; e REsp n° 439710/RS, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar.

4. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no Ag n. 908.395, Rel. Min. José Delgado, j. 27.11.07)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ATO PROCESSUAL PRECLUSO. INTELIGÊNCIA DO ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.

(...)

- Não foi carreada, na inicial, cópia do aludido instrumento de cessão, que o juiz a quo reputou essencial para demonstrar a legitimidade do requerente e determinou a emenda da inicial para esse fim (fl.36). Em manifestação posterior, o recorrente deixou de juntar o contrato (fls. 39/43) e, assim, foi indeferida a inicial por descumprimento da diligência (artigo 284, parágrafo único do Código de Processo Civil).

- Verifica-se, in casu, que foi dada oportunidade para a emenda da inicial, a fim de trazer aos autos, naquele momento, cópia do contrato de cessão de direitos e obrigações, de modo que não houve indeferimento sumário da petição, como sustentado nas razões recursais. Outrossim, a tardia juntada do documento requisitado, com as razões recursais (fls.60/61), não o socorre, pois o direito de praticar este ato processual está precluso (...). (TRF da 3ª Região, AC n. 97.03.064303-5, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 18.04.05)

**Do caso dos autos.** A sentença impugnada extinguiu o processo sem resolução do mérito, uma vez que se entendeu que a pretensão dos autores não é condizente com a finalidade da demanda.

De fato, pela análise da inicial, pode-se concluir que a pretensão dos autores é a revisão contratual. Também não seria adequada ação consignação em pagamento, uma vez que não foi apontado que a Caixa Econômica Federal se recusou a receber a quantia pactuada. De modo diverso, o que se pretende é discutir a adequação das condições que geraram o valor devido, motivo pelo qual a petição inicial deve ser indeferida, nos termos do art. 295, V, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006850-64.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.006850-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : MIRIAN MARIA CURITIBA  
ADVOGADO : GISELE MERLI MARTINS DE SOUZA  
CODINOME : MIRIAM MARIA CURITIBA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Miriam Maria Curitiba contra a sentença de fl. 76/77, que indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, I, c. c. o art. 295, III, ambos do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o pedido da presente ação é diverso daquele formulado na medida cautelar anteriormente proposta, uma vez que nesse feito se pretende a efetiva anulação do procedimento extrajudicial que culminou na arrematação do imóvel da autora;
- b) sem a declaração de nulidade do leilão extrajudicial não será possível à autora, posteriormente, revisar as cláusulas abusivas do contrato;
- c) há interesse de agir, fundado na necessidade da prestação da tutela jurisdicional, bem como na resistência da ré em, espontaneamente, negociar a cláusulas pactuadas (fls. 84/88).

### **Decido.**

**Código de Processo Civil, Art. 284. Indeferimento da Inicial.** O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.*

1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama (...).

(STJ, AgRg no AgRg nos EDcl no Resp n. 723.432, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL.*

1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto.

2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária (...).

(STJ, REsp n. 889.052, Rel. Min. Denise Arruda, j. 22.05.07)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO INICIAL SEM DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EMENDA. POSSIBILIDADE. ART. 284 DO CPC. PRECEDENTES.*

1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.

2. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que: - "O simples fato da petição inicial não se fazer acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação de execução, não implica de pronto seu indeferimento.- Inviável o recurso especial quando o acórdão recorrido decidiu a questão em consonância com o

entendimento pacificado do STJ" (AgRg no Ag n° 626571/SP, Relª Minª Nancy Andrighi, 3ª Turma, DJ de 28/11/2005); - "Pacífico é o entendimento sobre obrigatoriedade de o juiz conceder ao autor prazo para que emende a inicial e, somente se não suprida a falha, é que poderá o juiz decretar a extinção do processo. Ademais, ofende o art. 284 do CPC o acórdão que declara extinto o processo, por deficiência da petição inicial, sem intimar o autor, dando-lhe oportunidade para suprir a falha" (REsp n° 617629/MG, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJ de 18/04/2005)

3. Mais precedentes na linha de que não cabe a extinção do processo, sem julgamento do mérito, em razão de deficiência de instrução da inicial, se o autor não foi intimado para emendá-la, cabendo tal providência mesmo depois de aperfeiçoada a citação (REsp n° 114052/PB, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; REsp n° 311462/SP, Rel. Min. Garcia Vieira; REsp n° 390815/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros; REsp n° 671986/RJ, Rel. Min. Luiz Fux; REsp n° 614233/SC, Rel. Min. Castro Meira; REsp n° 722.264/PR, Rel. Min. Francisco Falcão; e REsp n° 439710/RS, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar.

4. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no Ag n. 908.395, Rel. Min. José Delgado, j. 27.11.07)

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ATO PROCESSUAL PRECLUSO. INTELIGÊNCIA DO ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.**

(...)

- Não foi carreada, na inicial, cópia do aludido instrumento de cessão, que o juiz a quo reputou essencial para demonstrar a legitimidade do requerente e determinou a emenda da inicial para esse fim (fl.36). Em manifestação posterior, o recorrente deixou de juntar o contrato (fls. 39/43) e, assim, foi indeferida a inicial por descumprimento da diligência (artigo 284, parágrafo único do Código de Processo Civil).

- Verifica-se, in casu, que foi dada oportunidade para a emenda da inicial, a fim de trazer aos autos, naquele momento, cópia do contrato de cessão de direitos e obrigações, de modo que não houve indeferimento sumário da petição, como sustentado nas razões recursais. Outrossim, a tardia juntada do documento requisitado, com as razões recursais (fls.60/61), não o socorre, pois o direito de praticar este ato processual está precluso (...).

(TRF da 3ª Região, AC n. 97.03.064303-5, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 18.04.05)

**Do caso dos autos.** A sentença extinguiu o processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, I, c. c. o art. 295, III, ambos do Código de Processo Civil, porque concluiu-se que não havia interesse de agir. Tal entendimento foi fruto da semelhança entre o pedido da presente demanda e aquele contemplado na Cautelar n. 2002.61.05.00947-3, a qual objetiva a suspensão de registro de Carta de Arrematação decorrente de leilão extrajudicial.

Deve-se ressaltar, entretanto, que há interesse de agir no caso em questão uma vez que pedido formulado e acolhido em ação cautelar tem efeito temporário, enquanto que aquele acolhido na presente demanda tem efeito permanente. Não medra, portanto, a alegação de falta de interesse de agir, motivo pelo qual a sentença não merece prosperar.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e determinar o prosseguimento do feito, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007288-27.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.007288-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : MARTA SOARES PAZ  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE MILER e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES e outro

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Marta Soares Paz contra a sentença de fls. 55/57, que indeferiu a petição inicial em razão da formulação de pedido contrário à relação jurídica havida e extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, I, c. c. o art. 295, I, ambos do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o direito pleiteado na presente demanda não possui qualquer vedação em lei;
- b) não houve cumprimento do contrato nos termos pactuados;
- c) aplicação das taxas de juros de forma incorreta;
- d) inconstitucionalidade da execução extrajudicial realizada conforme o Decreto-Lei n. 70/66 (fls. 63/74).

### **Decido.**

**Código de Processo Civil, Art. 284. Indeferimento da Inicial.** O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.*

1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama (...).

(STJ, AgRg no AgRg nos EDcl no Resp n. 723.432, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL.*

1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto.

2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária (...).

(STJ, REsp n. 889.052, Rel. Min. Denise Arruda, j. 22.05.07)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO INICIAL SEM DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EMENDA. POSSIBILIDADE. ART. 284 DO CPC. PRECEDENTES.*

1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.

2. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que: - "O simples fato da petição inicial não se fazer acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação de execução, não implica de pronto seu indeferimento.- Inviável o recurso especial quando o acórdão recorrido decidiu a questão em consonância com o entendimento pacificado do STJ" (AgRg no Ag n° 626571/SP, Relª Minª Nancy Andriighi, 3ª Turma, DJ de 28/11/2005); - "Pacífico é o entendimento sobre obrigatoriedade de o juiz conceder ao autor prazo para que emende a inicial e, somente se não suprida a falha, é que poderá o juiz decretar a extinção do processo. Ademais, ofende o art. 284 do CPC o acórdão que declara extinto o processo, por deficiência da petição inicial, sem intimar o autor, dando-lhe oportunidade para suprir a falha" (REsp n° 617629/MG, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJ de 18/04/2005)

3. Mais precedentes na linha de que não cabe a extinção do processo, sem julgamento do mérito, em razão de deficiência de instrução da inicial, se o autor não foi intimado para emendá-la, cabendo tal providência mesmo depois de aperfeiçoada a citação (REsp n° 114052/PB, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; REsp n° 311462/SP, Rel. Min. Garcia Vieira; REsp n° 390815/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros; REsp n° 671986/RJ, Rel. Min. Luiz Fux; REsp n° 614233/SC, Rel. Min. Castro Meira; REsp n° 722.264/PR, Rel. Min.

Francisco Falcão; e REsp nº 439710/RS, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar.

4. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no Ag n. 908.395, Rel. Min. José Delgado, j. 27.11.07)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ATO PROCESSUAL PRECLUSO. INTELIGÊNCIA DO ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.

(...)

- Não foi carreada, na inicial, cópia do aludido instrumento de cessão, que o juiz a quo reputou essencial para demonstrar a legitimidade do requerente e determinou a emenda da inicial para esse fim (fl.36). Em manifestação posterior, o recorrente deixou de juntar o contrato (fls. 39/43) e, assim, foi indeferida a inicial por descumprimento da diligência (artigo 284, parágrafo único do Código de Processo Civil).

- Verifica-se, in casu, que foi dada oportunidade para a emenda da inicial, a fim de trazer aos autos, naquele momento, cópia do contrato de cessão de direitos e obrigações, de modo que não houve indeferimento sumário da petição, como sustentado nas razões recursais. Outrossim, a tardia juntada do documento requisitado, com as razões recursais (fls.60/61), não o socorre, pois o direito de praticar este ato processual está precluso (...). (TRF da 3ª Região, AC n. 97.03.064303-5, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 18.04.05)

**Do caso dos autos.** A sentença impugnada indeferiu a petição inicial, com fundamento no art. 267, I, c. c. o art. 295, I, do Código de Processo Civil. Conclui-se que a petição inicial é inepta, pois o pedido para aplicar a legislação do Sistema Financeiro da Habitação é contrário ao contrato pactuado.

O recurso merece provimento. A parte autora demanda com o objetivo de revisar o contrato firmado para que incidam as normas do Sistema Financeiro de Habitação. Dessa forma, o pedido deduzido mostra-se compatível com os fundamentos apresentados, não sendo óbice para a apreciação do mérito.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e determinar o prosseguimento do feito, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013327-64.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.013327-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : SUELI MARINS LIMA DE SOUZA  
ADVOGADO : CRISTINA ANDRÉA PINTO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI e outro  
No. ORIG. : 00133276420074036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Para homologação de renúncia dos direitos nos quais se funda a ação necessária a outorga de procuração com poderes específicos para tanto, nos termos do art. 38, do Código do Processo Civil.

Verifico que a procuração de fl. 37, e demais substalecimentos, autorizam o advogado que representa a autora a proceder à desistência, mas não à renúncia.

Saliente-se que a homologação da renúncia não afasta a condenação ao pagamento de honorários advocatícios pela sentença *a quo*, observando-se, porém, os termos da gratuidade concedida.

Destarte, intime-se a autora para, em 5 (cinco) dias, apresentar mandato nos moldes legais a fim de viabilizar ao

atendimento ao pedido de fl. 338, alertando-a de que seu silêncio acarretará mera homologação de desistência, conforme o art. 501, do Código do Processo Civil.

Decorrido o prazo supra, à conclusão.

São Paulo, 30 de março de 2012.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029554-28.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.029554-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : WELLITON ROGERIO BARROS MORAES e outros  
: JOAO MANOEL DIAS  
: DOMINGAS BARROS DIAS  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA TEREZA SANTOS DA CUNHA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em face de sentença que deu pela improcedência ao pedido, no qual a autora ingressou visando à revisão do contrato de mútuo de imóvel financiado pelo Sistema Financeiro Nacional.

A parte autora pede, em síntese, a reforma do provimento hostilizado, postulando todos os pleitos formulados na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Este o relatório.

#### DECIDO

É caso de julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, que permite maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento ou dê provimento a recurso que trate de questão pacífica na jurisprudência.

#### QUANTO AO CES

Correta, em tese, a incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES na 1ª (primeira) parcela do financiamento

O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei

nº 8.692/93.

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi criado por meio da RC nº 36/69 do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH, a qual regulamentou o reajustamento das prestações no Sistema Financeiro da Habitação - SFH e criou o Plano de Equivalência Salarial - PES, verbis:

*"3. O valor inicial da prestação, no PES, será obtido pela multiplicação da prestação de amortização, juros e taxa calculada pelo Sistema Francês de juros compostos (Tabela Price), por um coeficiente de equiparação salarial.*

*3.1. O coeficiente de equiparação salarial será fixado periodicamente pelo BNH (...)."*

Posteriormente, o Banco Central do Brasil, por meio da Circular nº 1.278/88, estabeleceu outros pontos fundamentais relativos aos financiamentos habitacionais no plano do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, dentre eles o seguinte:

*"O Coeficiente de Equiparação Salarial (CES) utilizado para fins de cálculo de prestação mensal do financiamento será de 1,15 (um inteiro e quinze centésimos), o qual incidirá, inclusive, no prêmio mensal dos seguros previstos na Apólice de Seguro Habitacional;"*

Destarte, de se ver que a previsão de incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES nos contratos de mútuo firmados com base no Plano de Equivalência Salarial - PES, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, remonta há bem antes do advento da Lei nº 8.692/93.

Entretanto, a aplicação do referido coeficiente só é admitida para os contratos firmados em data anterior à publicação da Lei nº 8.692/93, se prevista expressamente no instrumento, a fim de proporcionar principalmente ao mutuário o pleno conhecimento de todos os encargos oriundos do financiamento.

Nesse sentido, os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: REsp 576638/RS, Relator Ministro Fernando Gonçalves, 4ª Turma; REsp 568192/RS, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma; do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região: AC 616629/RS, Relator Juiz Eduardo Tonetto Picarelli, 4ª Turma; e do Tribunal Regional Federal da 1ª Região: Agravo 2001.01.00.037462-6, Relatora Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, 5ª Turma.

Da análise da cópia do contrato de mútuo habitacional firmado entre os autores e a Caixa Econômica Federal - CEF, verifico que há disposição expressa prevendo o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no financiamento.

Desta feita, há que se reconhecer a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da prestação do financiamento, vez que existe disposição contratual expressa nesse sentido, o que deve ser respeitada.

## **APLICAÇÃO DA URV E JUROS**

Nas questões referentes à URV, não se discutem os acréscimos salariais, em vista da disciplina legal indexando os salários e prevendo os reajustes.

E se não se proíbe o repasse da variação da URV aos salários, os questionamentos que tecnicamente podem ser feitos dizem respeito à natureza dos acréscimos salariais decorrentes da implantação do Plano Real na fase de indexação de preços e salários pela URV. A questão encaminha-se para a hipótese de não ter o repasse a natureza de reajuste salarial, mas de mera reposição de perdas salariais.

A distinção não se sustenta e, de todo modo, configura questão inteiramente estranha às relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH, presididas pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, pertinentes aos interesses da categoria profissional na relação entre capital e trabalho.

É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico. Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

A suposta desproporcionalidade não decorre da metodologia de conversão dos salários em URV e da conversão dos valores da prestação em cruzeiros reais, sendo fundamental apurar se, com a conversão dos salários em URV, houve reajuste em cruzeiros reais, e se este índice foi observado na atualização das prestações, cuidando-se, pois, de uma questão de prova, e não de entendimento meramente formal.

Não há qualquer norma constitucional proibindo o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis n.º 8.100/90 e n.º 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964).

Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela Price, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante toda o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor:

*DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.*

*I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento*

das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).

II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente. devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

III - Não havendo a previsão da observação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP para o reajustamento das prestações, não há que se falar na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da 1ª (primeira) prestação, o que foi respeitado pela Caixa Econômica Federal- CEF, conforme demonstra a planilha de evolução do financiamento acostada aos autos. Portanto, não procede a alegação dos recorrentes nesse sentido.

IV - O contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8. 177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

V - No caso dos autos, além de o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1999, ou seja, posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8. 177/91, há ainda disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial TR. Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.

VI - Com relação aos juros anuais, os autores alegam que a Caixa Econômica Federal - CEF vem aplicando uma taxa superior a 10%, o que, segundo eles, fere o disposto no artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Tal alegação deve ser afastada, a uma, porque o contrato de mútuo habitacional foi firmado em 1999, devendo reger-se, no que diz respeito à taxa efetiva de juros anual, pelo disposto no artigo 25, da Lei nº 8.692/93, o qual prevê o máximo de 12% ao ano e, a duas, porque há cláusula contratual expressa no sentido de cobrar uma taxa efetiva de juros anual de 8,2999%, ou seja, inferior ao exigido por lei, e mais, inferior ainda à apontada pelos autores como correta.

VII - Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VIII - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extra judicial do imóvel, para o caso de inadimplemento.

IX - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

X - Apelação improvida.

(TRF 3º Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecilia Mel/o, DJU de 03.08.2007)

O STJ firmou entendimento de que, nos contratos celebrados no âmbito do SFH, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. No caso, a taxa efetiva de juros prevista no contrato não implica capitalização, independentemente do sistema de amortização utilizado, como tampouco acarreta desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que os juros reais não excedem 12% ao ano.

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração:

*SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO.*

## REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.

- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.

- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.

- Apelação improvida.

(TRF 4ª Região, Ac nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005) CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR.. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.

- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.

- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n.º 4.380/64.

- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.

- Apelação parcialmente provida.

(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)

## NÃO HÁ IMPREVISÃO

Não se pode falar em imprevisão quando o contrato dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

As oscilações do contrato decorrentes da inflação não constituem, portanto, fato imprevisto, nem mesmo quanto à sua extensão ou quanto às suas conseqüências.

Os influxos da realidade econômico-financeira operam simultaneamente a perda de valor real das prestações e do saldo devedor. No momento em que é paga a primeira prestação, já houve inflação sobre o valor pactuado na data de assinatura do contrato.

## APLICAÇÃO DO CDC

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".*

1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).

2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07

deste STJ.

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.

4. À época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".

5. O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.

6. O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei n.º 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.

7. O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução n.º 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução n.º 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.

8. As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; RE.sp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".

(STJ. r Turma, RESP 6919291 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI. DJ 1910912005. p. 207)

## **SEGURO É OBRIGATÓRIO-MUTUÁRIO NÃO ESCOLHE**

Está pacificado que o seguro é obrigatório para os contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não sendo possível sua livre contratação no mercado:

"A imposição de seguro nos contratos habitacionais pelo SFH foi imposta pela Lei n.º 4.380/64, artigo 14 e pela Lei n.º 8.692/93 e a contratação da seguradora cabe ao agente financeiro, não ao mutuário, conforme o artigo 2º da Medida Provisória n.º 1.671/98. "No tocante ao seguro, pretende o apelante, mediante declaração de nulidade da cláusula contratual que o estipula, que lhes seja oportunizada a escolha da seguradora que mais lhes convenha. Improcede tal pretensão. Muito embora a partir da edição da MP 1.671, de 24.06.98, tenha sido autorizada a contratação de seguro em apólice diferente do Seguro habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, tal não se aplica a contratos celebrados anteriormente à sua vigência. como no caso dos autos. Ademais, referida faculdade foi destinada não aos mutuários, mas aos agentes financeiros do SFH. O art. 2º do referido texto legal assim dispõe:

"Art. 2º - Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente."

Com efeito, de acordo com entendimento já esposado pelo ilustre Juiz Antônio Albino Ramos de Oliveira, "O agente financeiro, nos contratos imobiliários do SFH, não é mero procurador do mutuário na contratação e

manutenção do seguro, e sim estipulante, legalmente equiparado ao mutuário, conforme dispõe o art. 19 do DL 73/66" - AC 2000.04.01.043959-6/RS (DJU 22.08.2001).

Logo, ainda que o mutuário possa vir a ser beneficiado pelo seguro habitacional, em se verificando a materialização do risco coberto, é inegável que não participa da respectiva contratação, celebrada entre o mutuante e a seguradora no precípuo interesse do próprio SFH. Por estas razões, improcede o pedido de que seja oportunizada ao mutuário a escolha da seguradora que mais lhes convenha." ( TRF4, AC 1999. 71. 04. 005362-3/RS, Relator Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 30/06/04)."

## TR

Com relação à utilização da Taxa Referencial - TR como índice de atualização do saldo devedor, destaco que o contrato firmado entre as partes que remete à aplicação de coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para o reajustamento dos depósitos de poupança.

Quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

Essa foi a interpretação do Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende do seguinte acórdão:

*'CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE INDEXAÇÃO. I. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurelio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI. II. No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. E dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR. III. - R.E. não conhecido. (STF - RE 175648/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 29/11/1994, v.u., DJ 04/08/1995).'*

No caso dos autos, não há nenhum índice previamente estabelecido que foi substituído pela Taxa Referencial - TR, e sim, há disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do contrato à aplicação do referido indexador.

Para corroborar o entendimento por mim adotado, peço vênia para transcrever trecho do voto do e. Ministro Teori Albino Zavascki, Relator do REsp 615351 interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, julgado em 17/05/2005, votação unânime, publicado no DJ de 30/05/2005, pág. 223, no qual Sua Excelência põe termo à qualquer dúvida pendente no que tange à aplicação da Taxa Referencial - TR em contratos celebrados em data anterior à Lei nº 8.177/91:

*'(...) Desta forma, sendo a TR sucessora legal do índice até então utilizado para corrigir os depósitos da poupança, não há por que afastar sua incidência sobre o saldo devedor do contrato. Tal orientação encontra respaldo no entendimento sumulado desta Corte no sentido de que "a Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada" (Súmula 295). No contrato em comento, mesmo tendo sido firmado anteriormente à entrada em vigor da referida lei (fl. 35/38), já havia nele expressa menção à utilização do índice aplicável ao reajuste dos depósitos em poupança, como se vê na cláusula décima sexta (fls. 36-v). Não há, portanto, falar em ilegalidade porquanto observadas as previsões*

legais e contratuais. Neste ponto, portanto, prospera a irresignação recursal. (...)'

Confira-se, a seguir, a íntegra do julgado acima referido:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE OS ACÓRDÃOS CONFRONTADOS. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL. TABELA PRICE.*

*1. Para o conhecimento do recurso pela alínea c do permissivo constitucional, impõe-se que o paradigma colacionado tenha enfrentado o mesmo tema discutido pelo acórdão recorrido, e, ainda, tenha lhe dado solução jurídica diversa.*

*2. A TR, com o julgamento da ADIn 493, não foi excluída do ordenamento jurídico pátrio, tendo apenas o seu âmbito de incidência limitado ao período posterior à edição da Lei 8.177, de 1991.*

*3. Aplica-se a Taxa Referencial aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH, ainda que anteriores a entrada em vigor da Lei 8.177/91, mas que prevejam a correção do saldo devedor pela taxa básica aplicável aos depósitos da poupança. (grifo meu).*

*4. Em nosso sistema, não é permitida a capitalização de juros (súmula 121/STF), salvo quando a lei expressamente a admite, o que não ocorre na legislação que regula o Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Precedentes.*

*5. O sistema de amortização pela "Tabela Price" pode importar a incorporação de juros sobre juros, circunstância essa cuja verificação não é cabível em sede de recurso especial, já que supõe exame de prova e de interpretação de cláusula contratual (Súmulas 05 e 07/STJ). Precedentes.*

*6. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta parte, provido."*

*(STJ, REsp 615351/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 17/05/2005, v.u., DJ 30/05/2005, pág. 223).*

Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte do credor hipotecário, não havendo razões para substituição pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

## **É CORRETA PRÉVIA CORREÇÃO SALDO DEVEDOR NA AMORTIZAÇÃO**

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, que não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, critério que de modo algum beneficia a instituição financeira em prejuízo do mutuário.

## **AMORTIZAÇÃO NEGATIVA**

O simples registro de amortização negativa não implica incidência de juros sobre juros. De toda sorte, a amortização negativa sequer implica imputação dos juros no capital, uma vez que o valor pago naqueles meses imputa-se primeiro aos juros, e a amortização negativa decorria da correção monetária, que, não paga, integra-se ao principal e pode sofrer a incidência de juros, conforme expressamente previsto no Código Civil artigo 354, em sua atual redação, e artigo 993 do Código Civil de 1916:

*"Art. 354. Havendo capital e juros, o pagamento imputar-se-á primeiro nos juros vencidos, e depois no capital, salvo estipulação em contrário, ou se o credor passar a quitação por conta do capital."*

*CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. CDC. APLICAÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%. AFASTAMENTO. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. TR. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO.*

- 1 - Consoante entendimento jurisprudencial é aplicável o CDC aos contratos de mútuo hipotecário pelo SFH.
- 2 - O art. 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64, consoante entendimento da Segunda Seção, não trata de limitação de juros remuneratórios a 10% ao ano, mas tão-somente de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no art. 5º do mesmo diploma legal.
- 3 - Prevendo o contrato a incidência dos índices de correção dos saldos das cadernetas de poupança, legítimo é o uso da TR.
- 4 - No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como tabela price, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei (agres 543841/RN e AGResp 575750/RN). Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.
- 5 - É possível a compensação de honorários advocatícios, em observância ao art. 21 do CPC, sem que isto importe em violação ao art. 23 da Lei 8.906/94.
- 6 - Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido.  
(STJ RESP 200600748569 QUARTA TURMA DJ DATA:17/12/2007 Relator(a) FERNANDO GONÇALVES)

## **TAXA RISCO DE CRÉDITO E DE ADMINISTRAÇÃO SÃO LEGAIS**

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração:

### **SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.**

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.
  - Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.
  - Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.
  - Apelação improvida.  
(TRF 4ª Região, Ac nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)
- ### **CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR.. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.**
- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.
  - É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n. o 4.380/64.
  - Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.
  - Apelação parcialmente provida.  
(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)

## **CADIN**

A inadimplência legitima a inscrição do nome do mutuário nos cadastros de proteção ao crédito:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SAC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os mutuários, ora agravantes, efetuaram o pagamento de somente 18 (dezoito) parcelas do financiamento contratado.*

*II - Verifico que na ação originária os agravantes limitaram-se a hostilizar genericamente a forma de reajustamento das prestações do mútuo e as cláusulas contratuais acordadas livremente entre as partes, sem trazer elementos que evidenciassem a caracterização de aumentos abusivos das prestações, restando ausente demonstração de plausibilidade do direito afirmado.*

*III - Mister apontar que trata se de contrato recentemente celebrado (setembro/2005), cujo critério de amortização foi lastreado em cláusula SAC - sistema legalmente instituído e acordado entre as partes - e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.*

*IV - Diante de tal quadro, parece inaceitável concluir pelo desrespeito por parte da Caixa Econômica Federal - CEF com relação aos critérios de atualização monetária ajustados no contrato.*

*V - Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - ainda que não reconhecida judicialmente sua exatidão, tendo em vista, por um lado, o direito do devedor de cessar a incidência dos juros e outros acréscimos relativos ao valor pago que considera devido; por outro, o interesse do credor em ter à sua disposição uma parcela de seu crédito, sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial.*

*VI - Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.*

*VII - Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário proteção em relação a medidas, permitidas por lei e/ou pelo contrato, que a instituição financeira adotar para haver seu crédito.*

*VIII - Em outro giro, a inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.*

*IX - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.*

*X - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da inexistência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.*

*XI - Agravo parcialmente provido."*

*(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 2007.03.00.089328-0 - SEGUNDA TURMA - DJF3, DATA: 13/11/2008 Relator(a) JUIZA CECILIA MELLO)*

## **LEILÃO**

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento "*

*(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do

procedimento adotado:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.*

*3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*(...) "*

*(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).*

*"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70166. CONSTITUCIONALIDADE.*

*1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.*

*2. Apelação desprovida "*

*(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).*

O saldo devedor e as prestações dos contratos de financiamento firmados sob a égide do SFH devem ser reajustados em abril de 1990 pelo IPC de março do mesmo ano, pelo percentual de 84,32%, na forma prevista na Lei 7.730/89, sendo imprópria a adoção do BTNF, que é somente cabível para atualização dos cruzados novos bloqueados por força do artigo 6º, § 2º, da Lei nº 8.024/90:

*"FINANCEIRO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE.*

*- Em sede de correção monetária do saldo devedor dos contratos de financiamento imobiliário deve ser aplicado o índice de preço ao consumidor - IPC, na forma prevista no sistema da Lei nº 7.730/89.*

*- É imprópria, no caso, à míngua de previsão legal, a adoção do BTNF, somente cabível para a atualização dos cruzados novos bloqueados por força do disposto no art. 6º, § 2º, da Lei n.º 8.024/90.*

*- Embargos de Divergência conhecidos e rejeitados".*

*(STJ, Corte Especial, ERESP 218426/SP, Relator Min. VICENTE LEAL, DJ 10/04/2004, p. 148).*

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. SFH. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA. SÚMULA 168/STJ. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ADOÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. POSSIBILIDADE. ABRIL/90. IPC DE MARÇO NO PERCENTUAL DE 84,32%. PRECEDENTES.*

*1 - Está pacificado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (ERESP n. 218.426/ES, CORTE ESPECIAL, DJU de 19.04.2004).*

*3 - Do mesmo modo, sem controvérsia a tese de ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado (AgRg na Pet 4.831/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, CORTE ESPECIAL, DJ 27.11.2006).*

*3 - Incidência da súmula 168/STJ.*

*4 - Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AERSP nº 2006.02033782, Ministro Fernando Gonçalves, DJ de 03.09.2007)*

*CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (ERESP n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).*

*II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).*

*III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame,*

*desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.*

*IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as parte.*

*V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.*

*VI. Agravo desprovido.*

*(STJ, AGRESP nº 2006.00260024, Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ de 11.12.06)*

Todos os fundamentos recursais manejados pela autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no AG 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 2711112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, p. 252).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem, oportunamente.

São Paulo, 23 de março de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037558-54.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.037558-2/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE	: WELLITON ROGERIO BARROS MORAES e outros
	: JOAO MANOEL DIAS
	: DOMINGAS BARROS DIAS
ADVOGADO	: CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: LUIZ AUGUSTO DE FARIAS e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta, sem análise do mérito, medida cautelar proposta com o objetivo de suspender a realização da praça de imóvel.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

**DECIDO.**

Cumprе ressaltar, de início, que as medidas cautelares, sejam instauradas antes ou no curso do processo principal, deste são sempre dependentes (CPC, art. 796).

Observa-se, assim, que o procedimento cautelar não existe sem o processo principal, caracterizando-se como instrumento de garantia do bem jurídico a ser pleiteado na ação de conhecimento, com o fito de assegurar-lhe o resultado útil. Mostra-se essencial, ademais, o preenchimento dos requisitos consubstanciados no *periculum in mora* e no *fumus boni iuris*.

Nesse contexto, decidida a causa originária, desaparece o indispensável vínculo de instrumentalidade a justificar a análise desta medida cautelar.

Fica configurada, dessarte, a perda de objeto, a gerar a extinção da ação acautelatória por falta de interesse de agir superveniente (CPC, art. 267, VI). Precedentes da C. Terceira Turma desta Corte (AC nº 1210630 e APELREE 416264, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes).

Isto posto, julgo prejudicada a ação cautelar e, em consequência, a apelação.

São Paulo, 23 de março de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15584/2012**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006253-49.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.006253-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : SIDENEIA ALESSANDRA JORGE FROLINI  
ADVOGADO : LÉLIA APARECIDA LEMES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO JOSE MONTAGNANI

**DESPACHO**

Converto o julgamento em diligência, determinando a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que junte aos autos cópia do noticiado acordo, bem como procuração em nome do advogado José Carlos de Castro (OAB/SP nº 92.284), subscritor da petição de fl. 123, a fim de regularizar sua representação processual.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 27 de março de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051555-07.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.051555-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : ELAINE MARTIM  
ADVOGADO : MARIA ELISA BIANQUINI  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI  
: JEFFERSON DOUGLAS SOARES

DESPACHO

Fls. 569/573. Na apelação cível 2004.61.05.015741-9, Elaine Martim renunciou ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso III, do Código do Processo Civil, bem como nas ações: 1999.61.00.051555-0; 1999.61.00.051552-5; 1999.61.00.057437-2; 2000.61.05.012004-0, inclusive desistindo, expressamente, do agravo de instrumento 2007.03.00.098623-2 (Termo de Audiência de fls. 571/573).

A homologação da transação foi proferida no Programa de Conciliação instituído pela Resolução nº 280, de 22 de maio de 2007, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nestes autos, requer a extinção do feito, nos termos do artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil.

No entanto tal pedido se encontra prejudicado, considerando que estes autos deverão ser remetidos ao juízo "a quo".

É que, no prazo recursal, após a disponibilização da decisão (fls. 560/567) no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 27 de fevereiro de 2012 (fl. 568), não foi interposto qualquer recurso até a presente data, embora regularmente intimadas as partes.

Diante do exposto, certifique a Subsecretaria da Quinta Turma o trânsito em julgado da decisão (fls. 560/567), se o caso, e, após, à Vara de origem, com as cautelas legais.

Int.

São Paulo, 27 de março de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012004-68.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.012004-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : ELAINE MARTIM  
ADVOGADO : MARIA ELISA BIANQUINI  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro

DESPACHO

Fls. 223/227. Na apelação cível 2004.61.05.015741-9, Elaine Martim renunciou ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso III, do Código do Processo Civil, bem como nas ações: 1999.61.00.051555-0; 1999.61.00.051552-5; 1999.61.00.057437-2; 2000.61.05.012004-0, inclusive desistindo, expressamente, do

agravo de instrumento 2007.03.00.098623-2 (Termo de Audiência de fls. 225/227).

A homologação da transação foi proferida no Programa de Conciliação instituído pela Resolução nº 280, de 22 de maio de 2007, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nestes autos, requer a extinção do feito, nos termos do artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil.

No entanto tal pedido se encontra prejudicado, considerando que estes autos deverão ser remetidos ao juízo "a quo".

É que, no prazo recursal, após a disponibilização da decisão (fls. 220/221) no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 27 de fevereiro de 2012 (fl. 222), não foi interposto qualquer recurso até a presente data, embora regularmente intimadas as partes.

Diante do exposto, certifique a Subsecretaria da Quinta Turma o trânsito em julgado da decisão (fls. 220/221), se o caso, e, após, à Vara de origem, com as cautelas legais.

Int.

São Paulo, 27 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057437-47.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.057437-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro  
APELADO : ELAINE MARTIM  
ADVOGADO : MARIA ELISA BIANQUINI

DESPACHO

Fls. 407/411. Na apelação cível 2004.61.05.015741-9, Elaine Martim renunciou ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso III, do Código do Processo Civil, bem como nas ações: 1999.61.00.051555-0; 1999.61.00.051552-5; 1999.61.00.057437-2; 2000.61.05.012004-0, inclusive desistindo, expressamente, do agravo de instrumento 2007.03.00.098623-2 (Termo de Audiência de fls. 225/227).

A homologação da transação foi proferida no Programa de Conciliação instituído pela Resolução nº 280, de 22 de maio de 2007, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nestes autos, requer a extinção do feito, nos termos do artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil.

No entanto, tal pedido se encontra prejudicado, considerando que estes autos deverão ser remetidos ao juízo "a quo".

É que, no prazo recursal, após a disponibilização da decisão (fls. 398/405) no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 24 de fevereiro de 2012 (fl. 406), não foi interposto qualquer recurso até a presente data, embora regularmente intimadas as partes.

Diante do exposto, certifique a Subsecretaria da Quinta Turma o trânsito em julgado da decisão (fls. 398/405), se o caso, e, após, à Vara de origem, com as cautelas legais.

Int.

São Paulo, 27 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007174-84.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.007174-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER e outro  
No. ORIG. : 00071748420084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:

Trata-se de pretensão de anulação de execução extrajudicial promovida pela ré, nos moldes do Decreto-lei 70/66, em relação a imóvel adquirido pelos autores e financiado pelo SFH.

A r. sentença, proferida em fase de julgamento antecipado da lide, julgou improcedente a pretensão.

Em apelo, a parte autora levanta preliminar de nulidade da sentença, por ter sido proferida nos moldes do art. 285-A, do CPC, e sem produção de prova pericial para demonstrar o desequilíbrio contratual que levaria o mutuante à inadimplência.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

### DECIDO

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida não foi proferida nos moldes do previsto pelo art. 285, A, do CPC, mas em julgamento antecipado, conforme previsão do art. 330, do CPC, após regular citação e contestação apresentada nos autos. E de forma correta, pois a presente demanda envolve, apenas, questões de direito, não havendo necessidade de produção de provas, como a pericial, a fim de comprovar os fatos constitutivos de direito.

De fato, a petição inicial não trata, como quer fazer crer o autor na peça de apelo, de questões como forma de reajustamento de prestações, índices de correção monetária e juros, fazendo, apenas, menção de forma genérica a todas as formas de amortização possíveis, e não àquela específica prevista no contrato entre as partes, batendo-se, exclusivamente, em questões de ordem ideológica - eventual poderio econômico das instituições financeiras voltado à opressão dos hipossuficientes - para imprimir hipotética ilegalidade/irregularidade do financiamento.

O Magistrado, ao proferir a sentença, deve ater-se aos limites objetivos da lide e este foram postos pelo pedido deduzido na petição inicial - anulação do leilão extrajudicial - e pela causa de pedir/fundamentos do pedido - não recepção do Decreto-lei 70/66 pela CF/88 e inobservância das regras previstas nessa mesma norma.

Com efeito, a produção de prova se apresenta indispensável para o deslinde de causas em que o ponto de divergência envolve eventual desrespeito à cláusula PES /CP, que dispõe sobre o reajuste das prestações, necessitando, assim, da análise da evolução do cálculo e dos índices aplicados.

A propósito, este é o entendimento sedimentado perante a 2ª Turma desta E. Corte, que assim já se pronunciou, por oportunidade de casos análogos (TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 1999.61.14.003531-7, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 26/09/2006, p. 273; AC nº 1999.61.14.001652-9, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 12/06/2007, DJU 27/07/2007, p. 450).

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento". (AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.*

(...)

3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei n° 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

(...) "

(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).

*"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70166. CONSTITUCIONALIDADE.*

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.

2. Apelação desprovida "

(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).

E no caso presente, nenhuma ilegalidade foi perpetrada no curso do procedimento de execução extrajudicial.

Diante do exposto, afasto a preliminar e nego seguimento à apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente

São Paulo, 15 de março de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005249-91.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.005249-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : MARCIO JOSE DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: SORAIA DE PAULA MACEDO  
ADVOGADO : ELIEL SANTOS JACINTHO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro  
No. ORIG. : 00052499120104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação da parte autora em face de sentença que deu pela improcedência ao pedido, no qual a autora ingressou visando à revisão do contrato de mútuo de imóvel financiado pelo Sistema Financeiro Nacional.

A parte autora pede, em síntese, a reforma do provimento hostilizado, postulando todos os pleitos formulados na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Este o relatório.

**DECIDO**

É caso de julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, que permite maior celeridade à

tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento ou dê provimento a recurso que trate de questão pacífica na jurisprudência.

## LEILÃO

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

*"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.*

*3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*(...)"*

*(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).*

*"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70166. CONSTITUCIONALIDADE.*

*1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.*

*2. Apelação desprovida".*

*(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).*

O saldo devedor e as prestações dos contratos de financiamento firmados sob a égide do SFH devem ser reajustados em abril de 1990 pelo IPC de março do mesmo ano, pelo percentual de 84,32%, na forma prevista na Lei 7.730/89, sendo imprópria a adoção do BTNF, que é somente cabível para atualização dos cruzados novos bloqueados por força do artigo 6º, § 2º, da Lei nº 8.024/90:

*"FINANCEIRO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE.*

*- Em sede de correção monetária do saldo devedor dos contratos de financiamento imobiliário deve ser aplicado o índice de preço ao consumidor - IPC, na forma prevista no sistema da Lei nº 7.730/89.*

*- É imprópria, no caso, à míngua de previsão legal, a adoção do BTNF, somente cabível para a atualização dos cruzados novos bloqueados por força do disposto no art. 6º, § 2º, da Lei n.º 8.024/90.*

*- Embargos de Divergência conhecidos e rejeitados".*

*(STJ, Corte Especial, ERESP 218426/SP, Relator Min. VICENTE LEAL, DJ 10/04/2004, p. 148).*

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. SFH. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA. SÚMULA 168/STJ. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ADOÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. POSSIBILIDADE. ABRIL/90. IPC DE MARÇO NO PERCENTUAL DE 84,32%. PRECEDENTES.*

*I - Está pacificado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (EREsp n. 218.426/ES, CORTE ESPECIAL, DJU de 19.04.2004).*

*3 - Do mesmo modo, sem controvérsia a tese de ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado (AgRg na Pet 4.831/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, CORTE ESPECIAL, DJ 27.11.2006).*

*3 - Incidência da súmula 168/STJ.*

*4 - Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AERESP n° 2006.02033782, Ministro Fernando Gonçalves, DJ de 03.09.2007)*

*CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (EREsp n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).*

*II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).*

*III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.*

*IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as parte.*

*V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.*

*VI. Agravo desprovido.*

*(STJ, AGRESP n° 2006.00260024, Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ de 11.12.06)*

Todos os fundamentos recursais manejados pela autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no AG 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 2711112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, p. 252).

O autor, ainda, não pode alegar irregularidade na notificação, pois mudou-se de endereço sem comunicar à CEF, descumprindo pois, o contrato. (fls. 177).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem, oportunamente.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014012-57.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.014012-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro  
APELADO : HILDO MODESTO DE ARAUJO e outros  
: CICERA ERNESTO DE ALBUQUERQUE ARAUJO  
: CLAUDIO MODESTO DE ARAUJO  
ADVOGADO : APOLLO DE CARVALHO SAMPAIO e outro

DECISÃO

[Tab]

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:

Trata-se pretensão de revisão das prestações, saldo devedor e acessórios, provenientes de contrato de mútuo imobiliário pelo SFH, com a repetição de indébito, compensação do débito com valores a serem repetidos. Impugna a atualização das prestações (que deveriam seguir índices da categoria profissional do mutuário - PES) e do saldo devedor.

A sentença julgou parcialmente procedente a pretensão para determinar que a revisão dos reajustes das prestações, para que acompanhassem os índices de variação salarial da categoria profissional do devedor principal e manteve o critério de atualização do saldo devedor previsto na cláusula contratual n. 9.

Em apelo, a CEF alega que as prestações foram reajustadas conforme os índices de variação salarial da categoria profissional do mutuário, conforme Planilha juntada e que cabia ao autor provar o desajuste, o que não faz, pois não produziu prova pericial contábil. Pediu a reversão do julgado.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

O artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Quanto à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Entretanto, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo "expert" assume relevante importância para o convencimento do julgador.

No caso dos autos, o autor não se interessou efetivamente na produção de prova pericial (não a requereu, quando foi-lhe dada a oportunidade de especificar provas) e esta prova era fundamental para se aquilatar a evolução do reajuste das prestações.

A jurisprudência deste E. TRF da 3ª Região assentou a necessidade da prova pericial para que o autor se desincumbia do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito:

*"CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL e TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO: INOVAÇÃO INDEVIDA - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - SISTEMA FRANCÊS DE AMORTIZAÇÃO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - RECURSO CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA. 1. Não tendo sido reiterado, expressamente, nas razões ou contra-razões de apelação, considera-se renunciado o agravo retido. 2. Também não merece conhecimento o recurso da parte autora, no que tange à cobrança do CES e à redução da taxa de juros de 10,5% para o limite legal de 10% ao ano, na medida em que tais questões não foram tratadas na inicial, tratando-se, pois, de inovação indevida da pretensão colocada em*

juízo. 3. Com a vigência do DL 2164/84, o conceito de "equivalência salarial" tornou-se princípio básico do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, estabelecendo que a prestação mensal do financiamento deve guardar relação de proporção com a renda familiar do adquirente do imóvel. 4. A partir de 1985, o reajuste das prestações mensais do mútuo habitacional seria realizado de acordo com o percentual de aumento salarial da categoria profissional do mutuário. Tal sistema de reajuste tem por objetivo preservar a capacidade de adimplimento do contrato por parte do mutuário, visando a sua sobrevivência e o seu pleno cumprimento. 5. No caso, tal sistema de reajuste foi adotado pelas partes. Todavia, não restou demonstrado, nos autos, que a CEF deixou de observar o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, não sendo suficiente, para tanto, os documentos acostados às fls. 38/74. A prova pericial era imprescindível, na hipótese. Todavia, instada a parte autora, pelo despacho de fl. 128, a especificar as provas que pretendia produzir, requereu a produção de prova documental, substituindo-se a perícia contábil, sob a alegação de que o ônus desta prova seria mais dispendioso do que o laudo (oferecido após a constatação das disparidades alegadas, em sede de liquidação de sentença), para o mutuário, ou que fosse produzida prova pericial às expensas do agente financeiro (fls. 129/130). Assim, foram trazidos aos autos os documentos de fls. 145/154. 6. Tanto a lei (Lei 8100/90, art. 2º) como o contrato, prevêem a possibilidade de revisão do contrato, com o reajustamento das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, bastando que ele comprove perante o agente financeiro a inadequação dos reajustes. Nestes autos, não demonstrou a parte autora que requereu a revisão do contrato na via administrativa, do que se presume que a equivalência salarial vinha sendo cumprida pela parte ré. 7. A atualização do saldo devedor, realizada pelo agente financeiro antes de proceder à amortização da prestação paga, se mostra necessária para garantir que o capital objeto do empréstimo seja remunerado pelo tempo em que ficou à disposição do mutuário, não se havendo, com tal prática, violação do contrato ou das normas de ordem pública. Precedentes do STJ (REsp nº 467.440 / SC, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 27/04/2004, DJU 17.05.2004, pág. 214; REsp nº 919693 / PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 14/08/2007, DJ 27/08/2007, pág. 213; AgRg no REsp 816724 / DF, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, pág. 379). 8. O Pretório Excelso decidiu em sede de ação direta de inconstitucionalidade, no sentido da não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8177/91, em substituição a outros índices estipulados. 9. Nos contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei 8177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal. Precedentes da Corte Especial do Egrégio STJ (EREsp nº 752879 / DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 19/12/2006, DJ 12/03/2007, pág. 184; EDcl nos EREsp nº 453600 / DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 24/04/2006, pág. 342). 10. O Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas critério para reajustamento das prestações. Precedente do STJ (AgRg nos EREsp nº 772260 / SC, Corte Especial, Relator Min. Francisco Falcão, DJ 16/04/2007, pág. 152). 11. Não se vislumbra qualquer ilegalidade na adoção do Sistema Francês de Amortização - SFA ou Tabela Price, para regular o contrato de mútuo em questão. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, como previsto no art. 6º, "c", da Lei 4380/64. 12. Esse tipo de amortização, ademais, não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo. 13. E não há, nestes autos, prova da incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor, motivo pelo qual a pretensão da parte autora não pode ser acolhida. 14. Não pode ser acolhida tese sustentada pela parte autora, de que houve desrespeito ao contrato e à lei, com a quebra da correlação salário/prestação, quando da implementação do Plano Real na economia do país, com a conversão dos salários em URV. A mesma metodologia e a mesma fórmula de conversão previstas na MP 434/94 foram utilizadas para os salários e os reajustes das prestações da casa própria, a garantir a paridade e a equivalência salarial previstas no contrato. 15. Agravo retido não conhecido. Recurso conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Sentença mantida." (AC - APELAÇÃO CÍVEL 1235046 - Processo: 2000.61.00.016970-6 - TRF3 - QUINTA TURMA - DJF3 DATA:08/07/2008 - Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE). G.n.

"PROCESSUAL CIVIL. SFH. PES. PROVA PERICIAL. NÃO REALIZAÇÃO POR DESÍDIA DOS AUTORES. AUSÊNCIA DE PROVA DE DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO CELEBRADO. CORREÇÃO DO CÁLCULO DOS REAJUSTES E DEMAIS ENCARGOS CONTRATUAIS. I - A teor do disposto no art. 333 do Código de Processo Civil, o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito. II - Preclusão da realização de perícia contábil em razão de desídia dos recorrentes. III - Não comprovado descumprimento da cláusula do contrato de mútuo relacionada ao reajustes das prestações de acordo com o plano de equivalência salariais. IV - Não configurada violação ao contratado com relação ao reajustes das prestações e demais encargos. V - Apelação improvida. Sentença confirmada." (AC - APELAÇÃO CÍVEL 1501848 - Processo: 1998.61.00.035512-8 - TRF3 - SEGUNDA TURMA - DJF3 CJI DATA:05/08/2010 PÁGINA: 178 - Relator: JUIZ CONVOCADO ROBERTO LEMOS).

Honorária a cargo da parte autora, ante a total improcedência do pedido, fixada em 10% do valor da causa. Com tais considerações, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da CEF.  
P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 15 de março de 2012.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001462-69.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.001462-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : SALVINHO NILO NETO  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
: HASPA HABITACAO SAO PAULO IMOBILIARIA S/A

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em face de sentença que deu pela improcedência ao pedido, no qual a autora ingressou visando à revisão do contrato de mútuo de imóvel financiado pelo Sistema Financeiro Nacional.

A parte autora pede, em síntese, a reforma do provimento hostilizado, postulando todos os pleitos formulados na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Este o relatório.

#### DECIDO

É caso de julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, que permite maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento ou dê provimento a recurso que trate de questão pacífica na jurisprudência.

#### PES

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

A matéria é regida pelos diversos diplomas legais que estipulam o funcionamento do SFH e pelas disposições do contrato, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

Trata-se de ônus de fácil cumprimento, por se tratar de mera operação aritmética cotejando os valores da prestação cobrada e do salário, cujo montante pode ser comprovado também sem maiores dificuldades, pela apresentação do demonstrativo de pagamento, que inclusive poderia ser feito na esfera administrativa, por expressa previsão do no artigo 2º da Lei 8.100/90.

A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato, não infringe a cláusula PES.

Não foi feita, nos autos, prova de infringência à referida clausula, motivo pelo qual a irressignação respectiva não pode ser acolhida.

## QUANTO AO CES

Correta, em tese, a incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES na 1ª (primeira) parcela do financiamento

O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93.

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi criado por meio da RC nº 36/69 do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH, a qual regulamentou o reajustamento das prestações no Sistema Financeiro da Habitação - SFH e criou o Plano de Equivalência Salarial - PES, verbis:

*"3. O valor inicial da prestação, no PES, será obtido pela multiplicação da prestação de amortização, juros e taxa calculada pelo Sistema Francês de juros compostos (Tabela Price), por um coeficiente de equiparação salarial.*

*3.1. O coeficiente de equiparação salarial será fixado periodicamente pelo BNH (...)."*

Posteriormente, o Banco Central do Brasil, por meio da Circular nº 1.278/88, estabeleceu outros pontos fundamentais relativos aos financiamentos habitacionais no plano do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, dentre eles o seguinte:

*"O Coeficiente de Equiparação Salarial (CES) utilizado para fins de cálculo de prestação mensal do financiamento será de 1,15 (um inteiro e quinze centésimos), o qual incidirá, inclusive, no prêmio mensal dos seguros previstos na Apólice de Seguro Habitacional;"*

Destarte, de se ver que a previsão de incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES nos contratos de mútuo firmados com base no Plano de Equivalência Salarial - PES, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, remonta há bem antes do advento da Lei nº 8.692/93.

Entretanto, a aplicação do referido coeficiente só é admitida para os contratos firmados em data anterior à publicação da Lei nº 8.692/93, se prevista expressamente no instrumento, a fim de proporcionar principalmente ao mutuário o pleno conhecimento de todos os encargos oriundos do financiamento.

Nesse sentido, os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: REsp 576638/RS, Relator Ministro Fernando Gonçalves, 4ª Turma; REsp 568192/RS, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma; do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região: AC 616629/RS, Relator Juiz Eduardo Tonetto Picarelli, 4ª Turma; e do Tribunal Regional Federal da 1ª Região: Agravo 2001.01.00.037462-6, Relatora Desembargadora Federal Selene

Maria de Almeida, 5ª Turma.

Da análise da cópia do contrato de mútuo habitacional firmado entre os autores e a Caixa Econômica Federal - CEF, verifico que há disposição expressa prevendo o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no financiamento.

Desta feita, há que se reconhecer a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da prestação do financiamento, vez que existe disposição contratual expressa nesse sentido, o que deve ser respeitada.

## **APLICAÇÃO DA URV E JUROS**

Nas questões referentes à URV, não se discutem os acréscimos salariais, em vista da disciplina legal indexando os salários e prevendo os reajustes.

E se não se proíbe o repasse da variação da URV aos salários, os questionamentos que tecnicamente podem ser feitos dizem respeito à natureza dos acréscimos salariais decorrentes da implantação do Plano Real na fase de indexação de preços e salários pela URV. A questão encaminha-se para a hipótese de não ter o repasse a natureza de reajuste salarial, mas de mera reposição de perdas salariais.

A distinção não se sustenta e, de todo modo, configura questão inteiramente estranha às relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH, presididas pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, pertinentes aos interesses da categoria profissional na relação entre capital e trabalho.

É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico. Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

A suposta desproporcionalidade não decorre da metodologia de conversão dos salários em URV e da conversão dos valores da prestação em cruzeiros reais, sendo fundamental apurar se, com a conversão dos salários em URV, houve reajuste em cruzeiros reais, e se este índice foi observado na atualização das prestações, cuidando-se, pois, de uma questão de prova, e não de entendimento meramente formal.

Não há qualquer norma constitucional proibindo o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964).

Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela Price, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante toda o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor:

*DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.*

*I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).*

*II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*III - Não havendo a previsão da observação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP para o reajustamento das prestações, não há que se falar na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da 1ª (primeira) prestação, o que foi respeitado pela Caixa Econômica Federal- CEF, conforme demonstra a planilha de evolução do financiamento acostada aos autos. Portanto, não procede a alegação dos recorrentes nesse sentido.*

*IV - O contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8. 177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.*

*V - No caso dos autos, além de o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1999, ou seja, posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8. 177/91, há ainda disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial TR. Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.*

*VI - Com relação aos juros anuais, os autores alegam que a Caixa Econômica Federal - CEF vem aplicando uma taxa superior a 10%, o que, segundo eles, fere o disposto no artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Tal alegação deve ser afastada, a uma, porque o contrato de mútuo habitacional foi firmado em 1999, devendo reger-se, no que diz respeito à taxa efetiva de juros anual, pelo disposto no artigo 25, da Lei nº 8.692/93, o qual prevê o máximo de 12% ao ano e, a duas, porque há cláusula contratual expressa no sentido de cobrar uma taxa efetiva de juros anual de 8,2999%, ou seja, inferior ao exigido por lei, e mais, inferior ainda à apontada pelos autores como correta.*

*VII - Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*VIII - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extra judicial do imóvel, para o caso de inadimplemento.*

*IX - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.*

*X - Apelação improvida.*

*(TRF 3º Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecília Mel/o, DJU de 03.08.2007)*

O STJ firmou entendimento de que, nos contratos celebrados no âmbito do SFH, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. No caso, a taxa efetiva de juros prevista no contrato não implica capitalização, independentemente do sistema de amortização utilizado, como tampouco acarreta desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que os juros reais não excedem 12% ao ano.

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração:

*SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.*

*- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.*

*- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.*

*- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.*

*- Apelação improvida.*

*(TRF 4ª Região, Ac nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)*

*CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR.. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.*

*- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.*

*- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n. o 4.380/64.*

*- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.*

*- Apelação parcialmente provida.*

*(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)*

## **NÃO HÁ IMPREVISÃO**

Não se pode falar em imprevisão quando o contrato dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

As oscilações do contrato decorrentes da inflação não constituem, portanto, fato imprevisto, nem mesmo quanto à sua extensão ou quanto às suas conseqüências.

Os influxos da realidade econômico-financeira operam simultaneamente a perda de valor real das prestações e do saldo devedor. No momento em que é paga a primeira prestação, já houve inflação sobre o valor pactuado na data de assinatura do contrato.

## APLICAÇÃO DO CDC

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".*

*1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*

*2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.*

*3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

*4. À época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".*

*5. O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.*

*6. O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei n.º 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.*

*7. O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução n.º 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução n.º 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.*

*8. As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; RE.sp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.*

*9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".*

*(STJ. r Turma, RESP 6919291 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI. DJ 1910912005. p. 207)*

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem, oportunamente.

São Paulo, 21 de março de 2012.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004407-30.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.004407-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : JOSE AURIVANDO SALES PATRICIO  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00044073020054036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em face de sentença que deu pela improcedência ao pedido, no qual a autora ingressou visando à revisão do contrato de mútuo de imóvel financiado pelo Sistema Financeiro Nacional.

A parte autora pede, em síntese, a reforma do provimento hostilizado, postulando todos os pleitos formulados na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Este o relatório.

#### DECIDO

É caso de julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, que permite maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento ou dê provimento a recurso que trate de questão pacífica na jurisprudência.

#### PES

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos

demais casos.

A matéria é regida pelos diversos diplomas legais que estipulam o funcionamento do SFH e pelas disposições do contrato, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

Trata-se de ônus de fácil cumprimento, por se tratar de mera operação aritmética cotejando os valores da prestação cobrada e do salário, cujo montante pode ser comprovado também sem maiores dificuldades, pela apresentação do demonstrativo de pagamento, que inclusive poderia ser feito na esfera administrativa, por expressa previsão do no artigo 2º da Lei 8.100/90.

A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato, não infringe a cláusula PES.

Não foi feita, nos autos, prova de infringência à referida cláusula, motivo pelo qual a irressignação respectiva não pode ser acolhida.

## **QUANTO AO CES**

Correta, em tese, a incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES na 1ª (primeira) parcela do financiamento

O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93.

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi criado por meio da RC nº 36/69 do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH, a qual regulamentou o reajustamento das prestações no Sistema Financeiro da Habitação - SFH e criou o Plano de Equivalência Salarial - PES, verbis:

*"3. O valor inicial da prestação, no PES, será obtido pela multiplicação da prestação de amortização, juros e taxa calculada pelo Sistema Francês de juros compostos (Tabela Price), por um coeficiente de equiparação salarial.*

*3.1. O coeficiente de equiparação salarial será fixado periodicamente pelo BNH (...)."*

Posteriormente, o Banco Central do Brasil, por meio da Circular nº 1.278/88, estabeleceu outros pontos fundamentais relativos aos financiamentos habitacionais no plano do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, dentre eles o seguinte:

*"O Coeficiente de Equiparação Salarial (CES) utilizado para fins de cálculo de prestação mensal do financiamento será de 1,15 (um inteiro e quinze centésimos), o qual incidirá, inclusive, no prêmio mensal dos seguros previstos na Apólice de Seguro Habitacional;"*

Destarte, de se ver que a previsão de incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES nos contratos de mútuo firmados com base no Plano de Equivalência Salarial - PES, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, remonta há bem antes do advento da Lei nº 8.692/93.

Entretanto, a aplicação do referido coeficiente só é admitida para os contratos firmados em data anterior à publicação da Lei nº 8.692/93, se prevista expressamente no instrumento, a fim de proporcionar principalmente ao mutuário o pleno conhecimento de todos os encargos oriundos do financiamento.

Nesse sentido, os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: REsp 576638/RS, Relator Ministro Fernando Gonçalves, 4ª Turma; REsp 568192/RS, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma; do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região: AC 616629/RS, Relator Juiz Eduardo Tonetto Picarelli, 4ª Turma; e do Tribunal Regional Federal da 1ª Região: Agravo 2001.01.00.037462-6, Relatora Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, 5ª Turma.

Da análise da cópia do contrato de mútuo habitacional firmado entre os autores e a Caixa Econômica Federal - CEF, verifico que há disposição expressa prevendo o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no financiamento.

Desta feita, há que se reconhecer a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da prestação do financiamento, vez que existe disposição contratual expressa nesse sentido, o que deve ser respeitada.

### **APLICAÇÃO DA URV E JUROS**

Nas questões referentes à URV, não se discutem os acréscimos salariais, em vista da disciplina legal indexando os salários e prevendo os reajustes.

E se não se proíbe o repasse da variação da URV aos salários, os questionamentos que tecnicamente podem ser feitos dizem respeito à natureza dos acréscimos salariais decorrentes da implantação do Plano Real na fase de indexação de preços e salários pela URV. A questão encaminha-se para a hipótese de não ter o repasse a natureza de reajuste salarial, mas de mera reposição de perdas salariais.

A distinção não se sustenta e, de todo modo, configura questão inteiramente estranha às relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH, presididas pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, pertinentes aos interesses da categoria profissional na relação entre capital e trabalho.

É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico. Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

A suposta desproporcionalidade não decorre da metodologia de conversão dos salários em URV e da conversão dos valores da prestação em cruzeiros reais, sendo fundamental apurar se, com a conversão dos salários em URV, houve reajuste em cruzeiros reais, e se este índice foi observado na atualização das prestações, cuidando-se, pois, de uma questão de prova, e não de entendimento meramente formal.

Não há qualquer norma constitucional proibindo o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis n.º 8.100/90 e n.º 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964).

Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela Price, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante toda o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor:

*DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.*

*I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).*

*II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente. devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*III - Não havendo a previsão da observação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP para o reajustamento das prestações, não há que se falar na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da 1ª (primeira) prestação, o que foi respeitado pela Caixa Econômica Federal- CEF, conforme demonstra a planilha de evolução do financiamento acostada aos autos. Portanto, não procede a alegação dos recorrentes nesse sentido.*

*IV - O contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8. 177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.*

*V - No caso dos autos, além de o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1999, ou seja, posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8. 177/91, há ainda disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial TR. Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.*

*VI - Com relação aos juros anuais, os autores alegam que a Caixa Econômica Federal - CEF vem aplicando uma taxa superior a 10%, o que, segundo eles, fere o disposto no artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Tal alegação deve ser afastada, a uma, porque o contrato de mútuo habitacional foi firmado em 1999, devendo reger-se, no que diz respeito à taxa efetiva de juros anual, pelo disposto no artigo 25, da Lei nº 8.692/93, o qual prevê o máximo de 12% ao ano e, a duas, porque há cláusula contratual expressa no sentido de cobrar uma taxa efetiva de juros anual de 8,2999%, ou seja, inferior ao exigido por lei, e mais, inferior ainda à apontada pelos autores como correta.*

*VII - Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária,*

*para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*VIII - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extra judicial do imóvel, para o caso de inadimplemento.*

*IX - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei n° 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.*

*X - Apelação improvida.*

*(TRF 3° Região, AC n° 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecília Mel/o, DJU de 03.08.2007)*

O STJ firmou entendimento de que, nos contratos celebrados no âmbito do SFH, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. No caso, a taxa efetiva de juros prevista no contrato não implica capitalização, independentemente do sistema de amortização utilizado, como tampouco acarreta desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei n° 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que os juros reais não excedem 12% ao ano.

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração:

***SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.***

*- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei n° 8.078/90. Precedentes do STJ.*

*- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.*

*- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.*

*- Apelação improvida.*

*(TRF 4ª Região, Ac n° 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)*

***CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR.. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.***

*- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.*

*- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n. o 4.380/64.*

*- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.*

*- Apelação parcialmente provida.*

*(TRF 5ª Região, AC n° 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)*

## **NÃO HÁ IMPREVISÃO**

Não se pode falar em imprevisão quando o contrato dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido

desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

As oscilações do contrato decorrentes da inflação não constituem, portanto, fato imprevisto, nem mesmo quanto à sua extensão ou quanto às suas consequências.

Os influxos da realidade econômico-financeira operam simultaneamente a perda de valor real das prestações e do saldo devedor. No momento em que é paga a primeira prestação, já houve inflação sobre o valor pactuado na data de assinatura do contrato.

## APLICAÇÃO DO CDC

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".*

*1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*

*2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.*

*3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

*4. A época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".*

*5. O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.*

*6. O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei n.º 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.*

*7. O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução n.º 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução n.º 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.*

*8. As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS. 1ª T., Min. Luiz*

*Fux, DJ 27.06.2005; RE.sp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.*

*9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".*

*(STJ. r Turma, RESP 6919291 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI. DJ 1910912005. p. 207)*

## **SEGURO É OBRIGATÓRIO-MUTUÁRIO NÃO ESCOLHE**

Está pacificado que o seguro é obrigatório para os contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não sendo possível sua livre contratação no mercado:

*"A imposição de seguro nos contratos habitacionais pelo SFH foi imposta pela Lei nº 4.380/64, artigo 14 e pela Lei nº 8.692/93 e a contratação da seguradora cabe ao agente financeiro, não ao mutuário, conforme o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.671/98. "No tocante ao seguro, pretende o apelante, mediante declaração de nulidade da cláusula contratual que o estipula, que lhes seja oportunizada a escolha da seguradora que mais lhes convenha. Improcede tal pretensão. Muito embora a partir da edição da MP 1.671, de 24.06.98, tenha sido autorizada a contratação de seguro em apólice diferente do Seguro habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, tal não se aplica a contratos celebrados anteriormente à sua vigência. como no caso dos autos. Ademais, referida faculdade foi destinada não aos mutuários, mas aos agentes financeiros do SFH. O art. 2º do referido texto legal assim dispõe:*

*"Art. 2º - Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente."*

Com efeito, de acordo com entendimento já esposado pelo ilustre Juiz Antônio Albino Ramos de Oliveira, "O agente financeiro, nos contratos imobiliários do SFH, não é mero procurador do mutuário na contratação e manutenção do seguro, e sim estipulante, legalmente equiparado ao mutuário, conforme dispõe o art. 19 do DL 73/66" - AC 2000.04.01.043959-6/RS (DJU 22.08.2001).

Logo, ainda que o mutuário possa vir a ser beneficiado pelo seguro habitacional, em se verificando a materialização do risco coberto, é inegável que não participa da respectiva contratação, celebrada entre o mutuante e a seguradora no precípuo interesse do próprio SFH. Por estas razões, improcede o pedido de que seja oportunizada ao mutuário a escolha da seguradora que mais lhes convenha." ( TRF4, AC 1999. 71. 04. 005362-3/RS, Relator Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 30/06/04)."

## **TR**

Com relação à utilização da Taxa Referencial - TR como índice de atualização do saldo devedor, destaco que o contrato firmado entre as partes que remete à aplicação de coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para o reajustamento dos depósitos de poupança.

Quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidi pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impedi a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

Essa foi a interpretação do Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende do seguinte acórdão:

*'CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE INDEXAÇÃO.*

*I. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurelio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico*

a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.

II. No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. E dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR.

III. - R.E. não conhecido.

(STF - RE 175648/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 29/11/1994, v.u., DJ 04/08/1995).'

No caso dos autos, não há nenhum índice previamente estabelecido que foi substituído pela Taxa Referencial - TR, e sim, há disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do contrato à aplicação do referido indexador.

Para corroborar o entendimento por mim adotado, peço vênia para transcrever trecho do voto do e. Ministro Teori Albino Zavascki, Relator do REsp 615351 interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, julgado em 17/05/2005, votação unânime, publicado no DJ de 30/05/2005, pág. 223, no qual Sua Excelência põe termo à qualquer dúvida pendente no que tange à aplicação da Taxa Referencial - TR em contratos celebrados em data anterior à Lei nº 8.177/91:

*'(...) Desta forma, sendo a TR sucessora legal do índice até então utilizado para corrigir os depósitos da poupança, não há por que afastar sua incidência sobre o saldo devedor do contrato. Tal orientação encontra respaldo no entendimento sumulado desta Corte no sentido de que "a Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada" (Súmula 295).*

*No contrato em comento, mesmo tendo sido firmado anteriormente à entrada em vigor da referida lei (fl. 35/38), já havia nele expressa menção à utilização do índice aplicável ao reajuste dos depósitos em poupança, como se vê na cláusula décima sexta (fls. 36-v). Não há, portanto, falar em ilegalidade porquanto observadas as previsões legais e contratuais. Neste ponto, portanto, prospera a irrisignação recursal. (...).'*

Confira-se, a seguir, a íntegra do julgado acima referido:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE OS ACÓRDÃOS CONFRONTADOS. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL. TABELA PRICE.*

*1. Para o conhecimento do recurso pela alínea c do permissivo constitucional, impõe-se que o paradigma colacionado tenha enfrentado o mesmo tema discutido pelo acórdão recorrido, e, ainda, tenha lhe dado solução jurídica diversa.*

*2. A TR, com o julgamento da ADIn 493, não foi excluída do ordenamento jurídico pátrio, tendo apenas o seu âmbito de incidência limitado ao período posterior à edição da Lei 8.177, de 1991.*

*3. Aplica-se a Taxa Referencial aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH, ainda que anteriores a entrada em vigor da Lei 8.177/91, mas que prevejam a correção do saldo devedor pela taxa básica aplicável aos depósitos da poupança. (grifo meu).*

*4. Em nosso sistema, não é permitida a capitalização de juros (súmula 121/STF), salvo quando a lei expressamente a admite, o que não ocorre na legislação que regula o Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Precedentes.*

*5. O sistema de amortização pela "Tabela Price" pode importar a incorporação de juros sobre juros, circunstância essa cuja verificação não é cabível em sede de recurso especial, já que supõe exame de prova e de interpretação de cláusula contratual (Súmulas 05 e 07/ STJ). Precedentes.*

*6. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta parte, provido."*

*(STJ, REsp 615351/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 17/05/2005, v.u., DJ 30/05/2005, pág. 223).*

Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte do credor hipotecário, não havendo razões para substituição pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

## **É CORRETA PRÉVIA CORREÇÃO SALDO DEVEDOR NA AMORTIZAÇÃO**

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, que não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, critério que de modo algum beneficia a instituição financeira em prejuízo do mutuário.

### **AMORTIZAÇÃO NEGATIVA**

O simples registro de amortização negativa não implica incidência de juros sobre juros. De toda sorte, a amortização negativa sequer implica imputação dos juros no capital, uma vez que o valor pago naqueles meses imputa-se primeiro aos juros, e a amortização negativa decorria da correção monetária, que, não paga, integra-se ao principal e pode sofrer a incidência de juros, conforme expressamente previsto no Código Civil artigo 354, em sua atual redação, e artigo 993 do Código Civil de 1916:

*"Art. 354. Havendo capital e juros, o pagamento imputar-se-á primeiro nos juros vencidos, e depois no capital, salvo estipulação em contrário, ou se o credor passar a quitação por conta do capital."*

*CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. CDC. APLICAÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%. AFASTAMENTO. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. TR. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO. 1 - Consoante entendimento jurisprudencial é aplicável o CDC aos contratos de mútuo hipotecário pelo SFH. 2 - O art. 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64, consoante entendimento da Segunda Seção, não trata de limitação de juros remuneratórios a 10% ao ano, mas tão-somente de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no art. 5º do mesmo diploma legal. 3 - Prevendo o contrato a incidência dos índices de correção dos saldos das cadernetas de poupança, legítimo é o uso da TR. 4 - No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como tabela price, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei (agres 543841/RN e AGResp 575750/RN). Precedentes da Terceira e da Quarta Turma. 5 - É possível a compensação de honorários advocatícios, em observância ao art. 21 do CPC, sem que isto importe em violação ao art. 23 da Lei 8.906/94. 6 - Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido. (STJ RESP 200600748569 QUARTA TURMA DJ DATA:17/12/2007 Relator(a) FERNANDO GONÇALVES)*

### **TAXA RISCO DE CRÉDITO E DE ADMINISTRAÇÃO SÃO LEGAIS**

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração:

*SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.*

*- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.*

*- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a*

taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.

- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.

- Apelação improvida.

(TRF 4ª Região, Ac nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005) CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR.. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.

- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.

- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n.º 4.380/64.

- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.

- Apelação parcialmente provida.

(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)

## CADIN

A inadimplência legítima a inscrição do nome do mutuário nos cadastros de proteção ao crédito:

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SAC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os mutuários, ora agravantes, efetuaram o pagamento de somente 18 (dezoito) parcelas do financiamento contratado.

II - Verifico que na ação originária os agravantes limitaram-se a hostilizar genericamente a forma de reajustamento das prestações do mútuo e as cláusulas contratuais acordadas livremente entre as partes, sem trazer elementos que evidenciassem a caracterização de aumentos abusivos das prestações, restando ausente demonstração de plausibilidade do direito afirmado.

III - Mister apontar que trata se de contrato recentemente celebrado (setembro/2005), cujo critério de amortização foi lastreado em cláusula SAC - sistema legalmente instituído e acordado entre as partes - e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

IV - Diante de tal quadro, parece inaceitável concluir pelo desrespeito por parte da Caixa Econômica Federal - CEF com relação aos critérios de atualização monetária ajustados no contrato.

V - Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - ainda que não reconhecida judicialmente sua exatidão, tendo em vista, por um lado, o direito do devedor de cessar a incidência dos juros e outros acréscimos relativos ao valor pago que considera devido; por outro, o interesse do credor em ter à sua disposição uma parcela de seu crédito, sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial.

VI - Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.

VII - Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário proteção em relação a medidas, permitidas por lei e/ou pelo contrato, que a instituição financeira adotar para haver seu crédito.

VIII - Em outro giro, a inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.

IX - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

*X - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da inexistência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.*

*XI - Agravo parcialmente provido."*

*(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 2007.03.00.089328-0 - SEGUNDA TURMA - DJF3, DATA: 13/11/2008 Relator(a) JUIZA CECILIA MELLO)*

## **LEILÃO**

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento "*

*(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.*

*3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*(...) "*

*(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).*

*"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70166. CONSTITUCIONALIDADE.*

*1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.*

*2. Apelação desprovida "*

*(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).*

O saldo devedor e as prestações dos contratos de financiamento firmados sob a égide do SFH devem ser reajustados em abril de 1990 pelo IPC de março do mesmo ano, pelo percentual de 84,32%, na forma prevista na Lei 7.730/89, sendo imprópria a adoção do BTNF, que é somente cabível para atualização dos cruzados novos bloqueados por força do artigo 6º, § 2º, da Lei nº 8.024/90:

*"FINANCEIRO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE.*

*- Em sede de correção monetária do saldo devedor dos contratos de financiamento imobiliário deve ser aplicado o índice de preço ao consumidor - IPC, na forma prevista no sistema da Lei nº 7.730/89.*

*- É imprópria, no caso, à míngua de previsão legal, a adoção do BTNF, somente cabível para a atualização dos cruzados novos bloqueados por força do disposto no art. 6º, § 2º, da Lei n.º 8.024/90.*

*- Embargos de Divergência conhecidos e rejeitados".*

*(STJ, Corte Especial, ERESP 218426/SP, Relator Min. VICENTE LEAL, DJ 10/04/2004, p. 148).*

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. SFH. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA. SÚMULA 168/STJ. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ADOÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. POSSIBILIDADE. ABRIL/90. IPC DE MARÇO NO PERCENTUAL DE 84,32%. PRECEDENTES.*

*I - Está pacificado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (EResp n. 218.426/ES, CORTE ESPECIAL, DJU de 19.04.2004).*

*3 - Do mesmo modo, sem controvérsia a tese de ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado (AgRg na Pet 4.831/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, CORTE ESPECIAL, DJ 27.11.2006).*

*3 - Incidência da súmula 168/STJ.*

*4 - Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AERSP n° 2006.02033782, Ministro Fernando Gonçalves, DJ de 03.09.2007)*

*CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (EResp n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).*

*II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).*

*III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.*

*IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as parte.*

*V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.*

*VI. Agravo desprovido.*

*(STJ, AGRESP n° 2006.00260024, Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ de 11.12.06)*

Todos os fundamentos recursais manejados pela autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no AG 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 2711112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, p. 252).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem, oportunamente.

São Paulo, 12 de março de 2012.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014494-39.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.014494-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : ISMENIA GALVAO MALTA  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00144943920044036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

[Tab]

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:

Trata-se pretensão de revisão das prestações, saldo devedor e acessórios, provenientes de contrato de mútuo imobiliário pelo SFH, com a repetição de indébito, compensação do débito com valores a serem repetidos. Impugna a aplicação da TR, a atualização das prestações e do saldo devedor (que deveriam seguir índices da categoria profissional do mutuário - PES), a amortização pela tabela Price, a aplicação dos juros e da URV, a imposição do seguro habitacional, a cobrança do CES e a execução extrajudicial.

A sentença julgou parcialmente procedente a pretensão para determinar que fossem excluídas do saldo devedor a parcela decorrente da amortização negativa, nos períodos de incidência de juros sobre juros, e que o valor apurado fosse compensado com o novo saldo devedor apurado. Deu pela sucumbência recíproca.

Em apelo, a CEF alega sua ilegitimidade e, no mérito, pediu pela improcedência da pretensão.

A parte autora apela requerendo a reforma da sentença para que seus pedidos sejam julgados procedentes "in totum". Insiste especialmente na aplicação da equivalência salarial.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

O artigo 557, caput, e parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Rejeito a preliminar de litisconsórcio passivo em face da EMGEA, pois a cessão de direitos, conforme artigo 42, parágrafo 1º, do CPC, exige a anuência da parte adversa. Verifico que, ao contestar as preliminares na réplica, o autor não consentiu com a inclusão da EMGEA no pólo passivo da ação. Mantenho, assim, a CEF na condição de ré.

No mérito

1- Quanto ao CES

Correta, em tese, a incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES na 1ª (primeira) parcela do financiamento.

O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver

disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93.

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi criado por meio da RC nº 36/69 do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH, a qual regulamentou o reajustamento das prestações no Sistema Financeiro da Habitação - SFH e criou o Plano de Equivalência Salarial - PES, verbis:

"3. O valor inicial da prestação, no PES, será obtido pela multiplicação da prestação de amortização, juros e taxa calculada pelo Sistema Francês de juros compostos (Tabela Price), por um coeficiente de equiparação salarial.

3.1. O coeficiente de equiparação salarial será fixado periodicamente pelo BNH (...)."

Posteriormente, o Banco Central do Brasil, por meio da Circular nº 1.278/88, estabeleceu outros pontos fundamentais relativos aos financiamentos habitacionais no plano do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, dentre eles o seguinte:

"O Coeficiente de Equiparação Salarial (CES) utilizado para fins de cálculo de prestação mensal do financiamento será de 1,15 (um inteiro e quinze centésimos), o qual incidirá, inclusive, no prêmio mensal dos seguros previstos na Apólice de Seguro Habitacional;"

Destarte, de se ver que a previsão de incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES nos contratos de mútuo firmados com base no Plano de Equivalência Salarial - PES, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, remonta há bem antes do advento da Lei nº 8.692/93.

Entretanto, a aplicação do referido coeficiente só é admitida para os contratos firmados em data anterior à publicação da Lei nº 8.692/93, se prevista expressamente no instrumento, a fim de proporcionar principalmente ao mutuário o pleno conhecimento de todos os encargos oriundos do financiamento.

Nesse sentido, os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: REsp 576638/RS, Relator Ministro Fernando Gonçalves, 4ª Turma; REsp 568192/RS, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma; do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região: AC 616629/RS, Relator Juiz Eduardo Tonetto Picarelli, 4ª Turma; e do Tribunal Regional Federal da 1ª Região: Agravo 2001.01.00.037462-6, Relatora Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, 5ª Turma.

Da análise da cópia do contrato de mútuo habitacional firmado entre os autores e a Caixa Econômica Federal - CEF, verifico que há disposição expressa prevendo o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no financiamento.

Desta feita, há que se reconhecer a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da prestação do financiamento, vez que existe disposição contratual expressa nesse sentido, o que deve ser respeitada.

## 2- PES

Quanto à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP por parte da Caixa Econômica Federal - CEF

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Entretanto, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo "expert" assume relevante importância para o convencimento do julgador.

No caso dos autos, o autor não se interessou efetivamente na produção de prova pericial (a requereu, mas não depositou os honorários periciais, embora intimado três vezes a tanto), e esta prova era fundamental para se aquilatar a evolução do reajuste da prestações. A conta realizada pelo contador do juízo refere-se, alias, apenas ao saldo devedor.

## 3- Aplicação da URV e juros

A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato, não infringe a cláusula PES.

Nas questões referentes à URV, não se discutem os acréscimos salariais, em vista da disciplina legal indexando os salários e prevendo os reajustes.

E se não se proíbe o repasse da variação da URV aos salários, os questionamentos que tecnicamente podem ser feitos dizem respeito à natureza dos acréscimos salariais decorrentes da implantação do Plano Real na fase de indexação de preços e salários pela URV. A questão encaminha-se para a hipótese de não ter o repasse a natureza de reajuste salarial, mas de mera reposição de perdas salariais.

A distinção não se sustenta e, de todo modo, configura questão inteiramente estranha às relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH, presididas pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, pertinentes aos interesses da categoria profissional na relação entre capital e trabalho.

É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico. Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

A suposta desproporcionalidade não decorre da metodologia de conversão dos salários em URV e da conversão dos valores da prestação em cruzeiros reais, sendo fundamental apurar se, com a conversão dos salários em URV, houve reajuste em cruzeiros reais, e se este índice foi observado na atualização das prestações, cuidando-se, pois,

de uma questão de prova, e não de entendimento meramente formal.

Não há qualquer norma constitucional proibindo o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964).

Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela Price, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante toda o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor.

*DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.*

*I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).*

*II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente. devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*III - Não havendo a previsão da observação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP para o reajustamento das prestações, não há que se falar na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da 1ª (primeira) prestação, o que foi respeitado pela Caixa Econômica Federal- CEF, conforme demonstra a planilha de evolução do financiamento acostada aos autos. Portanto, não procede a alegação dos recorrentes nesse sentido.*

*IV - O contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8. 177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.*

*V - No caso dos autos, além de o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1999, ou seja, posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8. 177/91, há ainda disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial TR. Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.*

*VI - Com relação aos juros anuais, os autores alegam que a Caixa Econômica Federal - CEF vem aplicando uma taxa superior a 10%, o que, segundo eles, fere o disposto no artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Tal alegação deve ser afastada, a uma, porque o contrato de mútuo habitacional foi firmado em 1999, devendo reger-se, no que diz*

respeito à taxa efetiva de juros anual, pelo disposto no artigo 25, da Lei nº 8.692/93, o qual prevê o máximo de 12% ao ano e, a duas, porque há cláusula contratual expressa no sentido de cobrar uma taxa efetiva de juros anual de 8,2999%, ou seja, inferior ao exigido por lei, e mais, inferior ainda à apontada pelos autores como correta.

VII - Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VIII - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extra judicial do imóvel, para o caso de inadimplemento.

IX - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

X - Apelação improvida.

(TRF 3º Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecília Mel/o, DJU de 03.08.2007)

O STJ firmou entendimento de que, nos contratos celebrados no âmbito do SFH, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. No caso, a taxa efetiva de juros prevista no contrato não implica capitalização, independentemente do sistema de amortização utilizado, como tampouco acarreta desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que os juros reais não excedem 12% ao ano.

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração .

**SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.**

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.

- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.

- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.

- Apelação improvida.

(TRF 4ª Região, Ac nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)

**CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR.. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.**

- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.

- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n.º 4.380/64.

- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.

- Apelação parcialmente provida.

(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de

índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor.

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".*

1. *Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*

2. *O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.*

3. *A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

4. *A época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".*

5. *O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.*

6. *O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.*

7. *O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução nº 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução nº 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.*

8. *As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; RE.sp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.*

9. *Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ. r Turma, RESP 6919291 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI. DJ 1910912005. p. 207)*

#### 4- SEGURO OBRIGATÓRIO

Está pacificado que o seguro é obrigatório para os contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não sendo possível sua livre contratação no mercado.

"A imposição de seguro nos contratos habitacionais pelo SFH foi imposta pela Lei nº 4.380/64, artigo 14 e pela Lei nº 8.692/93 e a contratação da seguradora cabe ao agente financeiro, não ao mutuário, conforme o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.671/98. "No tocante ao seguro, pretende o apelante, mediante declaração de nulidade da cláusula contratual que o estipula, que lhes seja oportunizada a escolha da seguradora que mais lhes convenha. Improcede tal pretensão. Muito embora a partir da edição da MP 1.671, de 24.06.98, tenha sido autorizada a contratação de seguro em apólice diferente do Seguro habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, tal não se aplica a contratos celebrados anteriormente à sua vigência, como no caso dos autos. Ademais, referida faculdade foi destinada não aos mutuários, mas aos agentes financeiros do SFH. O art. 2º do referido texto legal assim dispõe:

"Art. 2º - Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente. "

Com efeito, de acordo com entendimento já esposado pelo ilustre Juiz Antônio Albino Ramos de Oliveira, "O agente financeiro, nos contratos imobiliários do SFH, não é mero procurador do mutuário na contratação e

manutenção do seguro, e sim estipulante, legalmente equiparado ao mutuário, conforme dispõe o art. 19 do DL 73/66" - AC 2000.04.01.043959-6/RS (DJU 22.08.2001).

Logo, ainda que o mutuário possa vir a ser beneficiado pelo seguro habitacional, em se verificando a materialização do risco coberto, é inegável que não participa da respectiva contratação, celebrada entre o mutuante e a seguradora no precípua interesse do próprio SFH. Por estas razões, improcede o pedido de que seja oportunizada ao mutuário a escolha da seguradora que mais lhes convenha." ( TRF4, AC 1999. 71. 04. 005362-3/RS, Relator Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 30/06/04). "

5- Quanto à aplicação da TR:

Com relação à utilização da Taxa Referencial - TR como índice de atualização do saldo devedor, destaco que o contrato firmado entre as partes que remete à aplicação de coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para o reajustamento dos depósitos de poupança.

Quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

Essa foi a interpretação do Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende do seguinte acórdão:

'CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE INDEXAÇÃO. I. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurelio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.

II. No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. E dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR.

III. - R.E. não conhecido.

(STF - RE 175648/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 29/11/1994, v.u., DJ 04/08/1995).'

No caso dos autos, não há nenhum índice previamente estabelecido que foi substituído pela Taxa Referencial - TR, e sim, há disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do contrato à aplicação do referido indexador.

Para corroborar o entendimento por mim adotado, peço vênia para transcrever trecho do voto do e. Ministro Teori Albino Zavascki, Relator do REsp 615351 interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, julgado em 17/05/2005, votação unânime, publicado no DJ de 30/05/2005, pág. 223, no qual Sua Excelência põe termo à qualquer dúvida pendente no que tange à aplicação da Taxa Referencial - TR em contratos celebrados em data anterior à Lei nº 8.177/91:

'(...) Desta forma, sendo a TR sucessora legal do índice até então utilizado para corrigir os depósitos da poupança, não há por que afastar sua incidência sobre o saldo devedor do contrato. Tal orientação encontra respaldo no entendimento sumulado desta Corte no sentido de que "a Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada" (Súmula 295).

No contrato em comento, mesmo tendo sido firmado anteriormente à entrada em vigor da referida lei, já havia nele expressa menção à utilização do índice aplicável ao reajuste dos depósitos em poupança, como se vê na cláusula décima sexta (fls. 36-v). Não há, portanto, falar em ilegalidade porquanto observadas as previsões legais e contratuais. Neste ponto, portanto, prospera a irresignação recursal. (...).'

Confira-se, a seguir, a íntegra do julgado acima referido:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE OS ACÓRDÃOS CONFRONTADOS. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL. TABELA PRICE.**

1. Para o conhecimento do recurso pela alínea c do permissivo constitucional, impõe-se que o paradigma colacionado tenha enfrentado o mesmo tema discutido pelo acórdão recorrido, e, ainda, tenha lhe dado solução jurídica diversa.

2. A TR, com o julgamento da ADIn 493, não foi excluída do ordenamento jurídico pátrio, tendo apenas o seu âmbito de incidência limitado ao período posterior à edição da Lei 8.177, de 1991.

3. Aplica-se a Taxa Referencial aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH, ainda que anteriores a entrada em vigor da Lei 8.177/91, mas que prevejam a correção do saldo devedor pela taxa básica aplicável aos depósitos da poupança. (grifo meu).

4. Em nosso sistema, não é permitida a capitalização de juros (súmula 121/STF), salvo quando a lei expressamente a admite, o que não ocorre na legislação que regula o Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

*Precedentes.*

5. *O sistema de amortização pela "Tabela Price" pode importar a incorporação de juros sobre juros, circunstância essa cuja verificação não é cabível em sede de recurso especial, já que supõe exame de prova e de interpretação de cláusula contratual (Súmulas 05 e 07/ STJ). Precedentes.*

6. *Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta parte, provido."*

*(STJ, REsp 615351/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 17/05/2005, v.u., DJ 30/05/2005, pág. 223).*

Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte do credor hipotecário, não havendo razões para substituição pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

6- Leilão

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento "*

*(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.*

*(...)*

*3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*(...)"*

*(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).*

*"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70166. CONSTITUCIONALIDADE.*

*1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.*

*2. Apelação desprovida "*

*(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).*

O saldo devedor e as prestações dos contratos de financiamento firmados sob a égide do SFH devem ser reajustados em abril de 1990 pelo IPC de março do mesmo ano, pelo percentual de 84,32%, na forma prevista na Lei 7.730/89, sendo imprópria a adoção do BTNF, que é somente cabível para atualização dos cruzados novos bloqueados por força do artigo 6º, § 2º, da Lei nº 8.024/90.

*"FINANCEIRO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE.*

*- Em sede de correção monetária do saldo devedor dos contratos de financiamento imobiliário deve ser aplicado o índice de preço ao consumidor - IPC, na forma prevista no sistema da Lei nº 7.730/89.*

*- É imprópria, no caso, à míngua de previsão legal, a adoção do BTNF, somente cabível para a atualização dos cruzados novos bloqueados por força do disposto no art. 6º, § 2º, da Lei n.º 8.024/90.*

*- Embargos de Divergência conhecidos e rejeitados".*

*(STJ, Corte Especial, ERESP 218426/SP, Relator Min. VICENTE LEAL, DJ 10/04/2004, p. 148).*

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. SFH. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA. SÚMULA 168/STJ. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR.*

*ADOÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. POSSIBILIDADE. ABRIL/90. IPC DE MARÇO NO PERCENTUAL DE 84,32%. PRECEDENTES.*

*1 - Está pacificado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (EREsp n. 218.426/ES, CORTE ESPECIAL, DJU de 19.04.2004).*

*3 - Do mesmo modo, sem controvérsia a tese de ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado (AgRg na Pet 4.831/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, CORTE ESPECIAL, DJ 27.11.2006).*

*3 - Incidência da súmula 168/STJ.*

*4 - Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AERSP nº 2006.02033782, Ministro Fernando Gonçalves, DJ de 03.09.2007)*

*CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (EREsp n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).*

*II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).*

*III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.*

*IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as parte.*

*V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.*

*VI. Agravo desprovido.*

*(STJ, AGRESP nº 2006.00260024, Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ de 11.12.06)*

Todos os fundamentos recursais manejados pela autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no AG 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 2711112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, p. 252).

Honorária a cargo da parte autora, ante a total improcedência do pedido, fixada em 10% do valor da causa.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil afasto a preliminar, dou provimento à apelação da CEF e nego provimento à apelação da parte autora.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 15 de março de 2012.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006307-22.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.006307-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FELIPE RIBEIRO CASANOVA  
: ROGERIO RISSE DE FREITAS  
APELADO : IVA APARECIDA DE OLIVEIRA e outro  
: SIRLEI GOMES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO  
No. ORIG. : 00063072220024036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata de apelação interposta de r. sentença que julgou procedente do pedido, que objetiva a declaração de quitação de saldo devedor de contrato de compra e venda, em razão de sua cobertura pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS, com a referida baixa na hipoteca e restituição dos valores pagos à maior, juros e correção monetária.

Apela a CEF sustentando, em síntese, que a parte autora não requereu a devolução das parcelas pagas, sendo a sentença extra-petita. Sustenta, também, a necessidade de intimação da União para integrar a lide. No mérito, sustenta que restou configurado o direito da parte autora à cobertura do FCVS para a quitação do imóvel.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (art. 557, "caput", do Código de Processo Civil), bem como, está autorizado a dar provimento ao recurso quando estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1.º -A, do Código de Processo Civil).

Consolidado está o entendimento de que somente a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que versam sobre os contratos firmados sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação, com previsão de cobertura do saldo devedor pelo Fundo de Compensação e Variações Salariais.

A Caixa Econômica Federal - CEF argüiu sua suposta ilegitimidade passiva, questão que agora está pacificada por Súmula editada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, identificada pelo nº. 327 e assim redigida: "Nas ações referentes ao Sistema Financeiro da Habitação, a Caixa Econômica Federal tem legitimidade como sucessora do Banco Nacional da Habitação." Fica então afastada esta questão.

Em se tratando de contrato em que prevista a cobertura do FCVS, a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda, porquanto administradora do fundo.

Da mesma forma, verifico da inicial que houve pedido expresso de restituição dos valores eventualmente recolhidos indevidamente, desde que reconhecida a quitação do contrato (fls. 40). Assim, não que se falar em sentença extra-petita.

No tocante ao mérito, o inconformismo da apelante em dar quitação do saldo devedor, com o uso do FCVS, prende-se, tão somente, ao fato de que os mutuários celebraram dois contratos de financiamento imobiliário.

Contudo, é irrelevante o fato de os mutuários terem celebrado mais de um contrato de mútuo habitacional, na mesma municipalidade, sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação.

Os dois imóveis foram adquiridos antes da edição da Lei nº 8100/90, que restringiu a quitação, pelo FCVS, de imóveis financiados na mesma localidade, nos exatos termos do seu artigo 3º: O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, inclusive se já firmados no âmbito do SFH.

Aliás, a Lei nº 4380/64, vigente no momento da celebração dos contratos, apesar de vedar o financiamento de mais de um imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação, não impunha, como penalidade a seu descumprimento, a perda da cobertura pelo FCVS, já que apenas dispunha, no § 1º do seu artigo 9º: se as pessoas que já foram proprietários, promitentes compradores ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade...(vetado)... não poderão adquirir imóveis objeto de aplicação pelo sistema financeiro da habitação.

Ora, a questão trazida aos autos é pacífica, uma vez que se cristalizou a jurisprudência no sentido de que a alteração trazida pela Lei nº 10.150/2000 à Lei nº 8100/90, tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS aos contratos firmados até 05/12/1990, nos seguintes termos: art. 4º. Ficam alterados o caput e o § 3º do art. 3º da Lei nº 8.100, de 5 de dezembro de 1990, e acrescentado o § 4º, os quais passam a vigorar com a seguinte redação: Art. 3º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS.

Anoto, aliás, que o tema aqui tratado já foi apreciado em diversas oportunidades pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê dos seguintes julgados:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SFH. IMÓVEL FINANCIADO. CESSÃO. LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO. AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL. MESMA LOCALIDADE. COBERTURA DO FCVS AO SEGUNDO IMÓVEL. LEIS 8.004/90 E 8.100/90. FUNDAMENTO INATACADO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ.

1. O recorrente não impugnou o fundamento do Tribunal a quo segundo o qual não se vislumbra subsunção exequível ao caso, ainda mais quando a ação prosseguiu entre as partes remanescentes, com julgamento favorável à autora. Incidência da Súmula 283/STF.
2. "O adquirente de imóvel através de "contrato de gaveta", com o advento da Lei 10.150/200, teve reconhecido o direito à sub-rogação dos direitos e obrigações do contrato primitivo. Por isso, tem o cessionário legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos" (REsp 705.231/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 16.05.05).
3. As restrições veiculadas pelas Leis 8.004 e 8.100, ambas de 1990, à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais.

4. A Lei nº 4.380/64, vigente no momento da celebração dos contratos, conquanto vedasse o financiamento de mais de um imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação, não impunha como descumprimento a perda da cobertura pelo FCVS.

5. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(RESP 986873 / RS; Segunda Turma; Relator Ministro Castro Meira; v.u.; j. 06/11/2007; DJ 21/11/2007 p. 336) ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL. À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUO HIPOTECÁRIO.

1. A Caixa Econômica Federal é parte legítima para integrar o pólo passivo das ações movidas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação, porque a ela (CEF) foram transferidos todos os direitos e obrigações do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH. Entendimento consubstanciado na Súmula 327 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Somente após as alterações introduzidas pela Lei 10.150/2000, estabeleceu-se que, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS de um dos financiamentos.

3. Não se pode estender ao mutuário, que obteve duplo financiamento pelo Sistema Financeiro da Habitação em data anterior à edição da Lei 10.150/2000, penalidade pelo descumprimento das obrigações assumidas que não aquelas avençadas no contrato firmado e na legislação então em vigor. Diante disso, tem-se por inaplicável a norma superveniente, restritiva da concessão do benefício à quitação de um único contrato de financiamento pelo FCVS. Precedentes: Resp 614.053/RS, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 05.08.2004; AGREsp 611.325/AM, 2ª T., Min. Franciulli Netto, DJ de 06.03.2006.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido.

(RESP 902117, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavaschi, j. 04/09/2007, DJ 01/10/2007, p. 237) PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - LEIS 4.380/64 E 8.100/90 - COBERTURA PELO FCVS - QUITAÇÃO DE SALDO DEVEDOR - POSSIBILIDADE - RESPEITO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. A disposição contida no art. 9º da Lei 4.380/64 não afasta a possibilidade de quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, com os recursos do FCVS, mas apenas impõe o vencimento antecipado de um dos financiamentos.

2. Esta Corte Superior tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS para os mutuários com mais de um financiamento para aquisição de imóvel em uma mesma localidade, quando a celebração do contrato antecedeu a vigência do art. 3º da Lei 8.100/90, em respeito ao princípio da irretroatividade das leis.

3. A possibilidade de quitação, pelo FCVS, de saldos devedores remanescentes de financiamentos adquiridos anteriormente a 5 de dezembro de 1990 tornou-se ainda mais evidente com a edição da Lei 10.150/2000, que a declarou expressamente.

4. Precedentes desta Corte.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido.

(RESP 848248; Segunda Turma; Relatora Ministra Eliana Calmon; j. 19/04/2007; DJ 30/04/2007, p. 305)

Nesse sentido, também é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

MANDADO DE SEGURANÇA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUO HIPOTECÁRIO.

1. Somente com a alteração provocada pela Lei nº 10.150/00 no art. 3º da Lei 8.100/90, restou estabelecida a limitação à quitação do saldo devedor residual com o uso do FCVS para apenas um contrato.

2. É vedado ao agente financeiro impor ao mutuário, que obteve duplo financiamento antes da edição da Lei nº 10.150/2000, penalidade por obrigações não previstas na época da assinatura do contrato, porque inaplicável a norma superveniente.

3. A Constituição Federal no artigo 5º, XXXV, protege o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada, imprescindíveis à segurança jurídica num Estado Democrático de Direito.

4. Apelação e remessa oficial improvidas.

(AMS nº 2005.61.00.022065-5; Primeira Turma; Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; j.13/05/2008; Diário Eletrônico, Caderno Judicial II, p 99/139)

Por fim, ressalto que reconhecido o direito a quitação do contrato, é de rigor a restituição dos valores pagos indevidamente, sob pena de enriquecimento ilícito.

Diante do exposto, REJEITO as preliminares e NEGOU SEGUIMENTO ao recurso, a teor do artigo 557, caput, do

Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

São Paulo, 28 de março de 2012.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002327-14.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002327-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro  
APELANTE : ANTONIO PINTO MAGALHAES FILHO  
APELADO : OS MESMOS

#### DESPACHO

À fl. 171, Antônio Pinto Magalhães Filho, em documento de DISTRATO DE CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS, revogou o mandato outorgado a G. Carvalho Sociedade de Advogados, uma vez que decidiu, por sua exclusiva e única vontade, **não prosseguir mais com o processo.**

O artigo 44, do Código de Processo Civil dispõe que:

*A parte, que revogar o mandato outorgado ao seu advogado, no mesmo ato constituirá outro que assumira o patrocínio da causa.*

Contudo, o apelante Antônio Pinto de Magalhães Filho, não nomeou outro advogado.

E, quando intimado em 06/01/12, pessoalmente, conforme certidão de fl. 182, para constituir novo patrono, **alegou desconhecer qualquer ação proposta por ele contra a Caixa Econômica Federal - CEF, só tendo ajuizado ação contra o INSS (fl. 181 vº).**

Verifico, portanto, que o recurso por ele interposto não pode ser julgado, haja vista que o apelante não está mais representado por advogado, nos autos. Assim sendo, nego seguimento ao recurso por ele interposto, ante a ausência de pressuposto processual recursal, nos termos do artigo 33, inciso XIII do Regimento Interno desta Corte Regional.

Exclua-se da autuação o nome do advogado Guilherme de Carvalho.

Manifeste-se a **Caixa Econômica Federal - CEF sobre as manifestações da parte autora, de fls. 171 e 181/verso** (fls. 106/110).

Int.

São Paulo, 26 de março de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022819-66.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.022819-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO  
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : ALVIN FIGUEIREDO LEITE e outro  
APELADO : ANTONIO PICCHI JUNIOR e outro  
: JOSE FLAVIO GALANTE (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ESTEFAN CZERNORUCKI

#### DESPACHO

Exclua-se da autuação o nome do advogado José Sebastião Baptista Puoli e inclua-se o nome do advogado dos apelados, Dr. ESTEFAN CZERNORUCKI (OAB/SP nº 33.609), conforme petição (fl. 270) e substabelecimento de fl. 271.

Tendo em vista que a prioridade na tramitação deste feito já foi deferida, conforme despacho de fl. 206, aguarde-se o julgamento, observando a prioridade na tramitação, nos termos do artigo 71 da Lei nº 10.741, de 01 de outubro de 2003.

Int.

São Paulo, 28 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012989-57.1997.4.03.6100/SP

2008.03.99.052708-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : GETULIO NASCIMENTO e outro  
: SOLEDADE OLIVEIRA NASCIMENTO  
ADVOGADO : MARISA DE ABREU TABOSA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ALBERTO ANGELO BRIANI TEDESCO e outro  
INTERESSADO : MANUEL AUGUSTO DOS SANTOS e outro  
: JANICE DE SOUZA SANTOS  
No. ORIG. : 97.00.12989-6 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta de r. sentença que julgou improcedente o pedido que, em ação de embargos de terceiro, objetivava a sustação de leilão designado e o reconhecimento da sub-rogação dos mutuários na obrigação e a possibilidade de utilização do FGTS.

Apela a parte autora sustentando, que a sentença não apreciou corretamente as questões formuladas, bem como requer o reconhecimento da validade do "contrato de gaveta" firmado, não sendo o caso de vencimento antecipado do contrato de financiamento firmado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (art. 557, "caput", do Código de Processo Civil), bem como, está autorizado a dar provimento ao recurso quando estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1.º -A, do Código de Processo Civil).

O Código de Processo Civil, artigo 1.046, prevê que quem, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, dentre outros, poderá interpor embargos de terceiro.

É de se observar, também, que os embargos, opostos por terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor, objetivam a defesa da posse daquele que, não sendo parte no processo, sofre atos de turbação ou esbulho, decorrente de apreensão judicial.

No caso dos autos, é importante ressaltar que nos autos da ação de consignação em pagamento n.º 2008.03.99.052707-1, apensa a estes autos, foi reconhecida a validade do "contrato de gaveta" firmado entre a parte autora e o mutuário originário, assegurando, inclusive, o reconhecimento dos pagamentos que foram efetuados, nos seus exatos limites.

E em razão disso, não se pode afirmar que o prosseguimento da execução seja ilegítima, até porque a parte autora não consignou todas as prestações devidas.

Como dito, foi reconhecido o seu direito de consignar os valores devidos, diante da recusa da CEF em receber as prestações, mas também não se pode perder de vista que a consignação não foi integral, e em assim sendo, diante o inadimplemento parcial, a execução deve prosseguir. Nesse sentido:

SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. CONTRATO DE MÚTUO ASSEGURADO PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. 1. A via da ação de consignação em pagamento é adequada nas demandas que envolvem o Sistema Financeiro da Habitação, viabilizando ao autor consignar os valores que, à luz do contrato, entende devidos. 2. Consoante precedentes assentados nos princípios da efetividade do processo e da economia processual, a ação de consignação em pagamento admite o exame da validade e da interpretação de cláusulas contratuais, uma vez que se trata hoje de instrumento processual eficaz para dirimir controvérsia entre as partes a respeito do contrato subjacente e, em especial, do valor das prestações. A insuficiência do depósito não significa a improcedência do pedido, mas, antes, e apenas, que o efeito da extinção da obrigação deve ser parcial, até o montante da importância consignada, podendo o juiz desde logo estabelecer o saldo líquido remanescente, a ser cobrado na execução, que pode ter curso nos próprios autos. Art. 899 do CPC. Precedentes:REsp 448.602, Rel. Min. Ruy Rosado, DJ de 17/02/2003; REsp 401708, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 09/12/2003; REsp 209862, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 24/03/2003; REsp 335.558, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 11/03/2002; REsp 389.308, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 12/05/2003. 3. Recurso especial desprovido.(RESP 200500265300, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:22/08/2005 PG:00145.)

Por fim, ressalto que as alegações possíveis em sede de embargos de terceiro, limitam-se àquelas estabelecidas no artigo 1.054 do CPC, o que certamente não abrange as demais questões ventiladas nestes autos.

Assim, não existe nenhuma ilegalidade no prosseguimento da execução.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

São Paulo, 28 de março de 2012.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

2008.03.99.052707-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ALBERTO ANGELO BRIANI TEDESCO e outro  
APELADO : GETULIO NASCIMENTO  
ADVOGADO : ALBERTO RODRIGUES DA SILVA COELHO e outro  
INTERESSADO : MANUEL AUGUSTO DOS SANTOS e outro  
: JANICE DE SOUZA SANTOS  
No. ORIG. : 90.00.34071-3 15 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta de r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido que, em ação de consignação em pagamento, objetiva a liberação do pagamento das prestações vencidas, bem como o depósito das prestação subseqüentes.

Apela a CEF sustentando, em síntese, que a parte autora não tem legitimidade ativa, tendo em vista que o contrato de financiamento não foi com ele celebrado. No mérito, sustenta que houve o vencimento antecipado do contrato, uma vez que o mutuário original não cientificou a CEF da venda do imóvel, devendo o pagamento ser integral. Pede a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (art. 557, "caput", do Código de Processo Civil), bem como, está autorizado a dar provimento ao recurso quando estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1.º -A, do Código de Processo Civil).

Primeiramente, não há que se falar em ilegitimidade da parte autora.

A questão referente à legitimidade do terceiro adquirente de imóvel financiado pelo Sistema Financeiro de Habitação para propor a ação de consignação em pagamento já foi devidamente enfrentada pelos nossos Tribunais, restando pacificada o seu cabimento, veja-se:

CIVIL E PROCESSO CIVIL. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TERCEIRO ADQUIRENTE. ILEGITIMIDADE. DISCUSSÃO DE CLÁUSULA CONTRATUAL. CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES. ANUÊNCIA DO AGENTE FINANCEIRO. AUSENCIA. ART. 930, CÓDIGO CIVIL. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO. I - Em princípio, e nos termos do art. 930 do Código Civil, não há como negar a legitimidade do terceiro adquirente de imóvel financiado pelo Sistema Financeiro da Habitação em obter, através de consignação em pagamento, a quitação da dívida. II - Versando a consignatória, no entanto, cláusula contratual, carece o terceiro de legitimidade, por discutir, em nome próprio, cláusula de contrato de que não fez parte, salvo se demonstrada a interveniência da instituição financeira na cessão de direitos e obrigações.(RESP 199900814487, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA - QUARTA TURMA, DJ DATA:07/08/2000 PG:00112.)  
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. TERCEIRO ADQUIRENTE. LEGITIMIDADE. PREQUESTIONAMENTO. FALTA. SÚMULAS 282 E

356/STF. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA. COMPROVAÇÃO. 1 - É deficiente a fundamentação recursal se o recorrente limita-se a afirmar que o dispositivo legal teria sido violado, sem, no entanto, indicar, clara e precisamente, em que constituiu a apontada ofensa, incidindo, portanto, a censura da súmula 284 do Supremo Tribunal Federal. 2 - Se a matéria referente ao dispositivo tido por violado não foi decidida pelo Tribunal de origem, ressente-se o especial do necessário prequestionamento. Aplicação das súmulas 282 e 356 do STF. 3 - O terceiro adquirente de imóvel financiado pelo Sistema Financeiro da Habitação possui legitimidade ativa para ajuizar ação de consignação em pagamento com o intuito de pagar as prestações referentes ao aludido mútuo. 4 - Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único, do CPC c/c o art. 255 do RISTJ), de confronto - o qual não se satisfaz com a simples transcrição de ementas - entre o acórdão recorrido e trechos das decisões apontadas como divergentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, ausente, na espécie, incidindo o óbice da súmula 284 do Supremo Tribunal Federal. 5 - Recurso especial não conhecido.(RESP 200500847854, FERNANDO GONÇALVES - QUARTA TURMA, DJ DATA:03/10/2005 PG:00282.)

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO- CONTRATO DE MÚTUA HIPOTECÁRIO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO -ALIENAÇÃO OU TRANSFERÊNCIA DOS DIREITOS EMERGENTES DO MÚTUA FEITAS PELOS MUTUÁRIOS ORIGINAIS A TERCEIRA PESSOA - PRESTAÇÕES QUE CONTINUARAM SENDO PAGAS PELOS ADQUIRENTES EM NOME DOS DEVEDORES ORIGINAIS - RECUSA NO RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM FACE DO DESCUMPRIMENTO DE CLÁUSULA QUE VEDAVA A TRANSFERÊNCIA SEM CONSENTIMENTO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LEGITIMIDADE ATIVA DOS ADQUIRENTES PARA PROPOR A AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO - APELO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL IMPROVIDO. 1. Os terceiros adquirentes de imóvel financiado através do Sistema Financeiro da Habitação possuem legitimidade para propor ação de consignação em pagamento visando a quitação do débito (RESP nº753.098/RS e RESP nº 229.417/RS). 2. A garantia hipotecária existente nos contratos submetidos ao Sistema Financeiro da Habitação é de natureza real, assim, qualquer relação jurídica firmada entre mutuário e terceira pessoa transferindo direitos emergentes do pacto não atinge o direito de hipoteca em favor do credor e, por conseguinte não havendo inadimplência do novo devedor, o contrato prossegue em sua inteira validade, não havendo razão legítima para justificar o rigoroso procedimento da Caixa Econômica Federal em considerar rompido o pacto por "vencimento antecipado da dívida", e assim executando a caução real em juízo. 3. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelo improvido.(AC 95030507529, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:26/11/2010 PÁGINA: 199.)

A ação consignatória objetiva liberar o devedor do pagamento de certa quantia. E, quando versa sobre financiamento de imóvel com garantia de hipoteca, como é o caso dos autos, essa ação ainda visa afastar os efeitos da mora e obstar temporariamente o leilão.

Assim, não restam dúvidas da possibilidade e cabimento do ajuizamento da consignatória, pelo terceiro adquirente do imóvel financiado pelo Sistema Financeiro Habitacional, quando demonstrado que o agente financiador foi notificado da venda e esta foi devidamente registrada junto ao cartório de registro de imóveis. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR SUSCITADA EM EMBARGOS DE TERCEIROS DEVIDAMENTE ANALISADA E REJEITADA. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. "CONTRATO DE GAVETA". CESSÃO DE DIREITOS SEM ANUÊNCIA DO AGENTE FINANCIADOR. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL DO STJ. TRANSFERÊNCIA DO IMÓVEL EFETUADA, MEDIANTE ESCRITURA PÚBLICA DE VENDA E COMPRA, COM NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL DO AGENTE FINANCIADOR. INFORMAÇÃO DO AGENTE FINANCIADOR AOS MUTUÁRIOS, DE QUE NÃO CONCORDAVA COM A ALIENAÇÃO. DESDE A AQUISIÇÃO DO IMÓVEL, OCORRIDA EM 1988, A CESSIONÁRIA VEM PAGANDO AS PRESTAÇÕES EM DIA. PROBABILIDADE DE O CONTRATO JÁ ESTAR QUITADO OU EM VIAS DE SÊ-LO. APLICAÇÃO, NA ESPÉCIE, DO ARTIGO 20 DA LEI Nº 10.150/2000. INOCORRÊNCIA DE PREJUÍZO PARA O AGENTE FINANCIADOR OU PARA O SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO. 1. Preliminar de intempestividade de preparo, suscitada em embargos de terceiros, devidamente apreciada e rejeitada pela r. sentença recorrida, ao argumento de que os embargos de terceiros eram desnecessários, ante o objeto mais amplo desta ação consignatória. Argumentos da sentença ora adotados. Preliminar rejeitada. 2. Questão referente ao denominado "contrato de gaveta", em que o mutuário adquire o imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação (SFH) e posteriormente cede os direitos sobre esse mesmo imóvel, sem anuência do agente financiador. 3. Notificação extrajudicial feita pelos mutuários à Caixa Econômica Federal acerca da alienação do imóvel. 4. Ao receber a notificação acerca da alienação do imóvel a terceiros, o agente financiador enviou ofício aos mutuários expressando sua não

concordância com a transferência, solicitando o comparecimento dos mutuários e do comprador à agência da CEF onde foi efetuado o financiamento do imóvel, com o objetivo de inteirar-se das condições e procedimentos para a transferência de imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), esclarecendo que a simples comunicação do fato não tinha amparo nas normas do Sistema Financeiro da Habitação (SFH). 5. Mesmo assim, os mutuários concretizaram a venda. 6. Matéria controvertida na jurisprudência, parte entendendo pelo reconhecimento da validade do "contrato de gaveta", mesmo sem a anuência do agente financiador, enquanto outros entendem pela necessidade dessa intervenção. 7. A controvérsia restou superada pelo julgamento da Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça do Recurso Especial nº783.389/RO, Corte Especial, Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 30/10/2008, que decidiu,, por unanimidade, que: "A cessão do mútuo hipotecário não pode se dar contra a vontade do agente financeiro; a concordância deste depende de requerimento instruído pela prova de que o cessionário atende as exigências do Sistema Financeiro da Habitação." 8. Todavia, no presente caso, o imóvel foi alienado à autora em 22/12/1988 e, desde então, ela vem cumprindo integralmente a obrigação relativa ao pagamento das prestações mensais. 9. Dado o tempo decorrido, é bastante provável que o imóvel em questão já esteja quitado ou em vias de sê-lo. 10. Aplicabilidade do disposto no artigo 20 da Lei nº 10.150/2000, que permite a regularização das transferências no âmbito do SFH, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, desde que não envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei nº 8.692, de 28 de julho de 1993. 11. Situação fática consolidada, restando apenas reconhecer a validade da transferência efetuada, até porque, com o pagamento em dia das prestações, não se vislumbra prejuízo para o agente financiador, nem para o Sistema Financeiro da Habitação (SFH). 12. Recurso da CEF improvido.(AC 93030661818, JUIZ CONVOCADO JAIRO PINTO, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, DJF3 CJ1 DATA:12/02/2010 PÁGINA: 761.) No caso dos autos, verifica-se da sentença, que a CEF foi devidamente notificada (fls. 202), na foi relato que a própria ré, em sua contestação, afirma que foi notificada da transação.

Ademais, não se pode desprezar o fato que ela vinha regularmente recebendo as prestações, circunstância que por si só demonstra a sua anuência tácita. Concordância esta que vem sendo sufragada pelos Tribunais, conforme se observa do seguintes julgado:

**AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. CONTRATO DE MÚTUA HIPOTECÁRIO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE DO TERCEIRO ADQUIRENTE. VENCIMENTO ANTECIPADO DA TOTALIDADE DA DÍVIDA. NÃO CABIMENTO. ALIENAÇÃO OU TRANSFERÊNCIA DOS DIREITOS EMERGENTES DO MÚTUA REALIZADA PELOS MUTUÁRIOS ORIGINAIS A TERCEIRA PESSOA, APÓS COMUNICAÇÃO À CEF. ANUÊNCIA TÁCITA DA CREDORA HIPOTECÁRIA. REGULARIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 20 DA LEI N. 10.150/2000. RECURSO IMPROVIDO.** 1. Os terceiros adquirentes de imóvel financiado através do Sistema Financeiro de Habitação possuem legitimidade para propor ação de consignação em pagamento visando a quitação do débito, porque a respectiva falta implica a execução extrajudicial do contrato. 2. Cláusula contratual que prevê o vencimento antecipado da dívida no caso de alienação do imóvel sem expressa concordância da credora, não pode ser interpretada literalmente, uma vez que não seria razoável à CEF a mera discordância em relação à alienação do imóvel sem que fossem aduzidos os motivos ensejadores de tal recusa, a fim de torná-la legítima. 3. A garantia hipotecária existente no contrato é de natureza real, oponível erga omnes, de forma que os direitos emergentes do pacto não atingem o direito de hipoteca da credora e, havendo inadimplência do novo devedor, permanece o direito desta executar a hipoteca, não importando "nas mãos de quem esteja o bem" (direito de seqüela). 4. A Lei n. 8.004, de 14 de março de 1990, que passou a exigir a intervenção obrigatória da instituição financiadora neste tipo de transferência, é inaplicável ao presente caso, posto que a operação se deu em 23/08/1988, ou seja, antes da publicação da referida lei. 5. Aplicável, no caso dos autos, o art. 20 da Lei n. 10.150, de 21 de dezembro de 2000, que previu a possibilidade de regularização das transferências operadas no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, sem a anuência do agente financiador - os chamados "contratos de gaveta" - desde que o financiamento inicial não tivesse sido pactuado sob os auspícios do Plano de Comprometimento de Renda (PCR), instituído pela Lei n. 8.692/93 e que a transferência tenha se dado até 25/10/1996. 6. Caso em que a escritura de venda e compra firmada em 23/08/1988, entre os autores e os antigos mutuários, traz a informação de que a ré/apelante foi devidamente notificada da alienação do imóvel, em cumprimento à Lei Federal n. 6.941/81, em 23 de junho de 1988, sendo a notificação entregue à ré, na pessoa de sua advogada, pelo escrevente notificador do 7º Cartório de Registro de Títulos e Documentos de São Paulo, conforme registro n. 043763, em 22/06/1988. Anuência tácita da credora hipotecária. Aplicação do art. 303 do Código Civil. 7. Recurso improvido.(AC 94030720271, JUIZ CONVOCADO MARCELO DUARTE, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, DJF3 CJ1 DATA:30/12/2009 PÁGINA: 45.)

Por fim, observo que o pagamento, ainda que parcial, possui o efeito liberatório que lhe é inerente, até o seu

limite. Nesse sentido:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO CONSIGNATÓRIA. PES. DEPÓSITO. QUITAÇÃO PARCIAL. - A prova pericial demonstra que, malgrado a inobservância regular do PES, o descumprimento ocorreu em desfavor do agente financeiro, não legitimando a insurreição da parte autora. - Nos termos dos artigos 890, caput e 899, §1º, do CPC, os depósitos efetuados na ação consignatória, ainda que insuficientes, têm efeito de pagamento, com a conseqüente liberação parcial do autor, até o limite do montante depositado.(AC 200304010230696, DANILO PEREIRA JUNIOR, TRF4 - QUARTA TURMA, DJ 03/08/2005 PÁGINA: 657.) FINANCIAMENTO HABITACIONAL. AÇÃO CONSIGNATÓRIA. INSUCIFIÊNCIA DOS DEPÓSITOS. QUESTÃO DE MÉRITO. LIBERAÇÃO PARCIAL DO AUTOR. - O objetivo precípua das ações consignatórias é, justamente, servir de instrumento processual para que, aqueles que discordam dos valores que lhes estão sendo cobrados, efetuem o pagamento da parcela incontroversa da dívida, precavendo-se - enquanto não há uma decisão definitiva sobre o correto valor a ser pago - inclusive da mora, de forma que é um contra-senso exigir, ainda mais no grau de condição da ação, que os depósitos de dêem pela integralidade da dívida. - Tendo em vista que depósito judicial, nos casos e formas legais, tem efeito de pagamento, apurada sua insuficiência, faz jus o consignante ao efeito de quitação da dívida até o limite dos valores depositados, ensejando a procedência parcial da ação, e não a extinção do processo, sem julgamento de mérito. Razões pelas quais dá-se parcial provimento à apelação.(AC 200371040062150, VALDEMAR CAPELETTI, TRF4 - QUARTA TURMA, DJ 20/07/2005 PÁGINA: 648.)

Diante do exposto, REJEITO as preliminares e NEGOU SEGUIMENTO ao recurso, a teor do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

São Paulo, 28 de março de 2012.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002649-83.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.002649-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : JOSE SILVA DE ARAUJO e outro  
: ELIANA REGINA MANDRUZZATTO DE ARAUJO  
ADVOGADO : JOÃO RICARDO DE ALMEIDA PRADO  
CODINOME : ELIANA REGINA MANDRUZZATTO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA

Renúncia

A parte autora peticionou (fl. 350/351) manifestando renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, na mesma petição houve a manifestação da parte Ré.

Regularizada a procuração e ratificada a manifestação da parte ré (fls. 355/358), entendo por acolher o pedido.

Pelo exposto, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** ao direito sobre que se funda a ação, declaro extinto o processo nos termos do artigo 269, V c.c. o artigo 329, do CPC.

Expeça-se o necessário.

Intimem-se. Publique-se.

Baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048969-94.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.048969-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
APELADO : CRISTINA CANZIAN DA SILVA e outro  
: LUIZ ALBERTO BRANDAO DA SILVA  
ADVOGADO : FRANCISCO ROBERTO DOS RAMOS e outro  
No. ORIG. : 00489699419994036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se pretensão de revisão das prestações, saldo devedor e acessórios, provenientes de contrato de mútuo imobiliário pelo SFH, com a repetição de indébito, compensação do débito com valores a serem repetidos. Impugna a aplicação da TR, a atualização das prestações e do saldo devedor (que deveriam seguir índices da categoria profissional do mutuário - PES), a amortização pela tabela Price, a aplicação dos juros e da URV, a imposição do seguro habitacional, a cobrança do CES e a execução extrajudicial.

Em apelo, a CEF pede a improcedência da ação.

A parte autora apela requerendo a reforma da sentença para que seus pedidos sejam julgados procedentes "in totum". Insiste especialmente na aplicação da equivalência salarial.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

**DECIDO**

O artigo 557, caput, e parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Rejeito a preliminar de litisconsórcio passivo em face da EMGEA, pois a cessão de direitos, conforme artigo 42, parágrafo 1º, do CPC, exige a anuência da parte adversa. Verifico que, ao contestar as preliminares na réplica, o autor não consentiu com a inclusão da EMGEA no pólo passivo da ação. Mantenho, assim, a CEF na condição de

ré.

No mérito

## **DESNECESSIDADE DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO DA UNIÃO**

A arguição de necessidade de litisconsórcio passivo necessário da União já foi há tempos afastada maciçamente pela Jurisprudência (STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006).

## **LEGITIMIDADE DA CEF**

Deixo de acolher a alegada ilegitimidade passiva da CEF, uma vez que o reconhecimento da legitimidade da Emgea demanda a transferência de créditos por meio de instrumento particular com força de escritura pública, consoante disposição do artigo 9º, da Medida Provisória n.º 2.155, e a Caixa Econômica Federal não instruiu o recurso com os documentos comprobatórios da cessão de crédito àquela empresa e de notificação aos mutuários, de forma a possibilitar a inclusão da EMGEA no pólo passivo da presente demanda. A cessão de créditos eventualmente firmada com a EMGEA não autoriza a substituição de parte, ademais sem o consentimento da parte contrária.

## **CEF SUCEDE BNH**

Compete à CEF, na qualidade de sucessora legal do Banco Nacional da Habitação - BNH, nos termos do artigo 1º, §1º, do Decreto-Lei nº 2.291/86 e como Agente Financeiro da relação contratual objeto da presente demanda, ocupar o pólo passivo:

*"ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUO HIPOTECÁRIO.*

*1. A Caixa Econômica Federal é parte legítima para integrar o pólo passivo das ações movidas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação, porque a ela (CEF) foram transferidos todos os direitos e obrigações do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH. Entendimento consubstanciado na Súmula 327 do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Somente após as alterações introduzidas pela Lei 10.150/2000, estabeleceu-se que, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS de um dos financiamentos.*

*3. Não se pode estender ao mutuário, que obteve duplo financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação em data anterior à edição da Lei 10.150/2000, penalidade pelo descumprimento das obrigações assumidas que não aquelas avençadas no contrato firmado e na legislação então em vigor. Diante disso, tem-se por inaplicável a norma superveniente, restritiva da concessão do benefício à quitação de um único contrato de financiamento pelo FCVS. Precedentes: Resp 614.053/RS, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 05.08.2004; AGREsp 611.325/AM, 2ª T., Min. Franciulli Netto, DJ de 06.03.2006.*

*4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido. REsp 902117 / AL Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) T1 - PRIMEIRA TURMA DJ 01.10.2007 p. 237*

*"PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO - SFH - PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS. 1. O julgado submete-se ao reexame necessário, nos termos do art. 475, I, do CPC, em constando a União do pólo passivo da*

demanda. 2. A União não tem legitimidade para ser ré nas ações propostas por mutuários do SFH, porque a ela não foram transferidos os direitos e obrigações do BNH, mas tão-somente à Caixa Econômica Federal - CEF. Precedentes do STJ. 3. Requerentes condenados ao pagamento das custas e da verba honorária, esta fixada em 10% do valor da causa, atualizado, em favor da União. 4. Recurso e remessa oficial, tida como interposta, providos. Acolhida a preliminar de ilegitimidade de parte para excluir a União do pólo passivo da demanda." AC - APELAÇÃO CÍVEL - 695563 Nº Documento: 4 / 51 Processo: 1999.61.00.050694-9 UF: SP Doc.: TRF300129860

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO FIRMADO SOB AS NORMAS DO SFH. CESSÃO DE CRÉDITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.196-3. LEGITIMIDADE. CEF E EMGEA.

I - A CEF, na qualidade de sucessora do BNH, deve figurar no pólo passivo das ações versando contrato de financiamento pelo SFH, a cessão de créditos prevista na MP nº 2.196-3 não derogando sua legitimidade para responder pelas eventuais conseqüências da demanda.

II - Incidência do disposto no art. 42, § 1º, do CPC. Precedente.

III - Agravo de instrumento provido.

(Ag nº 179012, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior, DJU 20/01/2006)"

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. IMÓVEL FINANCIADO PELO SFH. FCVS. LEGITIMIDADE DA CEF. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO.

A Primeira Seção já pacificou entendimento no sentido de que a União não está legitimada para figurar no pólo passivo da relação processual visto que a CEF é quem deve figurar na ação em que se discutem os critérios de reajustes de parcelas relativas a imóvel financiado pelo regime do SFH, com cobertura do FCVS. 2. Afastado, no particular, o litisconsórcio necessário com a União, não há que se extinguir o processo sem julgamento do mérito com base no art. 47, parágrafo único, do CPC, pois já está devidamente angularizada a relação processual. 3. Recurso especial improvido. REsp 197652 / PR1998/0090367-4 - Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA (1125) T2 - SEGUNDA TURMA 10/08/2004 DJ 20.09.2004 p. 218"

Atente-se, ainda, que a disposição constante do artigo 5º da Lei nº 9.469/97 possibilita a intervenção da União como assistente nas causas em que figurem, como autoras ou rés, as autarquias, fundações públicas, sociedades de economia mista e empresas públicas federais.

O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS. A uniformização de índices para o financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural.

Na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, como se disse, é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

No mérito:

## **PES**

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

A matéria é regida pelos diversos diplomas legais que estipulam o funcionamento do SFH e pelas disposições do contrato, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

Trata-se de ônus de fácil cumprimento, por se tratar de mera operação aritmética cotejando os valores da prestação cobrada e do salário, cujo montante pode ser comprovado também sem maiores dificuldades, pela apresentação do demonstrativo de pagamento, que inclusive poderia ser feito na esfera administrativa, por expressa previsão do no artigo 2º da Lei 8.100/90.

A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato, não infringe a cláusula PES.

Não foi feita, nos autos, prova de infringência à referida cláusula, motivo pelo qual a irressignação respectiva não pode ser acolhida.

## QUANTO AO CES

Correta, em tese, a incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES na 1ª (primeira) parcela do financiamento

O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93.

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi criado por meio da RC nº 36/69 do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH, a qual regulamentou o reajustamento das prestações no Sistema Financeiro da Habitação - SFH e criou o Plano de Equivalência Salarial - PES, verbis:

*"3. O valor inicial da prestação, no PES, será obtido pela multiplicação da prestação de amortização, juros e taxa calculada pelo Sistema Francês de juros compostos (Tabela Price), por um coeficiente de equiparação salarial.*

*3.1. O coeficiente de equiparação salarial será fixado periodicamente pelo BNH (...)."*

Posteriormente, o Banco Central do Brasil, por meio da Circular nº 1.278/88, estabeleceu outros pontos fundamentais relativos aos financiamentos habitacionais no plano do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, dentre eles o seguinte:

*"O Coeficiente de Equiparação Salarial (CES) utilizado para fins de cálculo de prestação mensal do financiamento será de 1,15 (um inteiro e quinze centésimos), o qual incidirá, inclusive, no prêmio mensal dos seguros previstos na Apólice de Seguro Habitacional;"*

Destarte, de se ver que a previsão de incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES nos contratos de mútuo firmados com base no Plano de Equivalência Salarial - PES, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, remonta há bem antes do advento da Lei nº 8.692/93.

Entretanto, a aplicação do referido coeficiente só é admitida para os contratos firmados em data anterior à publicação da Lei nº 8.692/93, se prevista expressamente no instrumento, a fim de proporcionar principalmente ao mutuário o pleno conhecimento de todos os encargos oriundos do financiamento.

Nesse sentido, os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: REsp 576638/RS, Relator Ministro Fernando Gonçalves, 4ª Turma; REsp 568192/RS, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma; do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região: AC 616629/RS, Relator Juiz Eduardo Tonetto Picarelli, 4ª Turma; e do Tribunal Regional Federal da 1ª Região: Agravo 2001.01.00.037462-6, Relatora Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, 5ª Turma.

Da análise da cópia do contrato de mútuo habitacional firmado entre os autores e a Caixa Econômica Federal - CEF, verifico que há disposição expressa prevendo o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no financiamento.

Desta feita, há que se reconhecer a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da prestação do financiamento, vez que existe disposição contratual expressa nesse sentido, o que deve ser respeitada.

## **APLICAÇÃO DA URV E JUROS**

Nas questões referentes à URV, não se discutem os acréscimos salariais, em vista da disciplina legal indexando os salários e prevendo os reajustes.

E se não se proíbe o repasse da variação da URV aos salários, os questionamentos que tecnicamente podem ser feitos dizem respeito à natureza dos acréscimos salariais decorrentes da implantação do Plano Real na fase de indexação de preços e salários pela URV. A questão encaminha-se para a hipótese de não ter o repasse a natureza de reajuste salarial, mas de mera reposição de perdas salariais.

A distinção não se sustenta e, de todo modo, configura questão inteiramente estranha às relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH, presididas pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, pertinentes aos interesses da categoria profissional na relação entre capital e trabalho.

É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico. Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

A suposta desproporcionalidade não decorre da metodologia de conversão dos salários em URV e da conversão dos valores da prestação em cruzeiros reais, sendo fundamental apurar se, com a conversão dos salários em URV, houve reajuste em cruzeiros reais, e se este índice foi observado na atualização das prestações, cuidando-se, pois, de uma questão de prova, e não de entendimento meramente formal.

Não há qualquer norma constitucional proibindo o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964).

Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela Price, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante toda o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor:

*DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.*

*I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).*

*II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*III - Não havendo a previsão da observação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP para o reajustamento das prestações, não há que se falar na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da 1ª (primeira) prestação, o que foi respeitado pela Caixa Econômica Federal- CEF, conforme demonstra a planilha de evolução do financiamento acostada aos autos. Portanto, não procede a alegação dos recorrentes nesse sentido.*

*IV - O contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8. 177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.*

*V - No caso dos autos, além de o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1999, ou seja, posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8. 177/91, há ainda disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial TR. Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.*

*VI - Com relação aos juros anuais, os autores alegam que a Caixa Econômica Federal - CEF vem aplicando uma taxa superior a 10%, o que, segundo eles, fere o disposto no artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Tal alegação deve ser afastada, a uma, porque o contrato de mútuo habitacional foi firmado em 1999, devendo reger-se, no que diz respeito à taxa efetiva de juros anual, pelo disposto no artigo 25, da Lei nº 8.692/93, o qual prevê o máximo de 12% ao ano e, a duas, porque há cláusula contratual expressa no sentido de cobrar uma taxa efetiva de juros anual de 8,2999%, ou seja, inferior ao exigido por lei, e mais, inferior ainda à apontada pelos autores como correta.*

*VII - Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*VIII - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extra judicial do imóvel, para o caso de inadimplemento.*

*IX - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.*

*X - Apelação improvida.*

*(TRF 3º Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecília Mel/o, DJU de 03.08.2007)*

O STJ firmou entendimento de que, nos contratos celebrados no âmbito do SFH, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. No caso, a taxa efetiva de juros prevista no contrato não implica capitalização,

independentemente do sistema de amortização utilizado, como tampouco acarreta desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que os juros reais não excedem 12% ao ano.

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração:

*SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.*

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.

- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.

- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.

- Apelação improvida.

(TRF 4ª Região, Ac nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)

*CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR.. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.*

- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.

- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n. o 4.380/64.

- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.

- Apelação parcialmente provida.

(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)

## **NÃO HÁ IMPREVISÃO**

Não se pode falar em imprevisão quando o contrato dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

As oscilações do contrato decorrentes da inflação não constituem, portanto, fato imprevisito, nem mesmo quanto à sua extensão ou quanto às suas consequências.

Os influxos da realidade econômico-financeira operam simultaneamente a perda de valor real das prestações e do saldo devedor. No momento em que é paga a primeira prestação, já houve inflação sobre o valor pactuado na data de assinatura do contrato.

## APLICAÇÃO DO CDC

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".*

*1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*

*2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.*

*3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

*4. À época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".*

*5. O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.*

*6. O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei n.º 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.*

*7. O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução n.º 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução n.º 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.*

*8. As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; RE.sp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.*

*9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".*

*(STJ. r Turma, RESP 6919291 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI. DJ 1910912005. p. 207)*

## SEGURO É OBRIGATÓRIO-MUTUÁRIO NÃO ESCOLHE

Está pacificado que o seguro é obrigatório para os contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não sendo possível sua livre contratação no mercado:

*"A imposição de seguro nos contratos habitacionais pelo SFH foi imposta pela Lei nº 4.380/64, artigo 14 e pela Lei nº 8.692/93 e a contratação da seguradora cabe ao agente financeiro, não ao mutuário, conforme o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.671/98. "No tocante ao seguro, pretende o apelante, mediante declaração de nulidade da cláusula contratual que o estipula, que lhes seja oportunizada a escolha da seguradora que mais lhes convenha. Improcede tal pretensão. Muito embora a partir da edição da MP 1.671, de 24.06.98, tenha sido autorizada a contratação de seguro em apólice diferente do Seguro habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, tal não se aplica a contratos celebrados anteriormente à sua vigência. como no caso dos autos. Ademais, referida faculdade foi destinada não aos mutuários, mas aos agentes financeiros do SFH. O art. 2º do referido texto legal assim dispõe:*

*"Art. 2º - Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente."*

Com efeito, de acordo com entendimento já esposado pelo ilustre Juiz Antônio Albino Ramos de Oliveira, "O agente financeiro, nos contratos imobiliários do SFH, não é mero procurador do mutuário na contratação e manutenção do seguro, e sim estipulante, legalmente equiparado ao mutuário, conforme dispõe o art. 19 do DL 73/66" - AC 2000.04.01.043959-6/RS (DJU 22.08.2001).

Logo, ainda que o mutuário possa vir a ser beneficiado pelo seguro habitacional, em se verificando a materialização do risco coberto, é inegável que não participa da respectiva contratação, celebrada entre o mutuante e a seguradora no precípuo interesse do próprio SFH. Por estas razões, improcede o pedido de que seja oportunizada ao mutuário a escolha da seguradora que mais lhes convenha." ( TRF4, AC 1999. 71. 04. 005362-3/RS, Relator Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 30/06/04)."

## TR

Com relação à utilização da Taxa Referencial - TR como índice de atualização do saldo devedor, destaco que o contrato firmado entre as partes que remete à aplicação de coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para o reajustamento dos depósitos de poupança.

Quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

Essa foi a interpretação do Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende do seguinte acórdão:

*'CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE INDEXAÇÃO.*

*I. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurelio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.*

*II. No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. E dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR.*

*III. - R.E. não conhecido.*

*(STF - RE 175648/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 29/11/1994, v.u., DJ 04/08/1995).'*

No caso dos autos, não há nenhum índice previamente estabelecido que foi substituído pela Taxa Referencial -

TR, e sim, há disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do contrato à aplicação do referido indexador.

Para corroborar o entendimento por mim adotado, peço vênia para transcrever trecho do voto do e. Ministro Teori Albino Zavascki, Relator do REsp 615351 interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, julgado em 17/05/2005, votação unânime, publicado no DJ de 30/05/2005, pág. 223, no qual Sua Excelência põe termo à qualquer dúvida pendente no que tange à aplicação da Taxa Referencial - TR em contratos celebrados em data anterior à Lei nº 8.177/91:

*'(...) Desta forma, sendo a TR sucessora legal do índice até então utilizado para corrigir os depósitos da poupança, não há por que afastar sua incidência sobre o saldo devedor do contrato. Tal orientação encontra respaldo no entendimento sumulado desta Corte no sentido de que "a Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada" (Súmula 295). No contrato em comento, mesmo tendo sido firmado anteriormente à entrada em vigor da referida lei (fl. 35/38), já havia nele expressa menção à utilização do índice aplicável ao reajuste dos depósitos em poupança, como se vê na cláusula décima sexta (fls. 36-v). Não há, portanto, falar em ilegalidade porquanto observadas as previsões legais e contratuais. Neste ponto, portanto, prospera a irresignação recursal. (...)'*

Confira-se, a seguir, a íntegra do julgado acima referido:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE OS ACÓRDÃOS CONFRONTADOS. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL. TABELA PRICE.**

*1. Para o conhecimento do recurso pela alínea c do permissivo constitucional, impõe-se que o paradigma colacionado tenha enfrentado o mesmo tema discutido pelo acórdão recorrido, e, ainda, tenha lhe dado solução jurídica diversa.*

*2. A TR, com o julgamento da ADIn 493, não foi excluída do ordenamento jurídico pátrio, tendo apenas o seu âmbito de incidência limitado ao período posterior à edição da Lei 8.177, de 1991.*

*3. Aplica-se a Taxa Referencial aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH, ainda que anteriores a entrada em vigor da Lei 8.177/91, mas que prevejam a correção do saldo devedor pela taxa básica aplicável aos depósitos da poupança. (grifo meu).*

*4. Em nosso sistema, não é permitida a capitalização de juros (súmula 121/STF), salvo quando a lei expressamente a admite, o que não ocorre na legislação que regula o Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Precedentes.*

*5. O sistema de amortização pela "Tabela Price" pode importar a incorporação de juros sobre juros, circunstância essa cuja verificação não é cabível em sede de recurso especial, já que supõe exame de prova e de interpretação de cláusula contratual (Súmulas 05 e 07/ STJ). Precedentes.*

*6. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta parte, provido."*

*(STJ, REsp 615351/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 17/05/2005, v.u., DJ 30/05/2005, pág. 223).*

Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte do credor hipotecário, não havendo razões para substituição pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

## **É CORRETA PRÉVIA CORREÇÃO SALDO DEVEDOR NA AMORTIZAÇÃO**

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, que não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, critério que de modo algum beneficia a instituição financeira em prejuízo do mutuário.

## AMORTIZAÇÃO NEGATIVA

O simples registro de amortização negativa não implica incidência de juros sobre juros. De toda sorte, a amortização negativa sequer implica imputação dos juros no capital, uma vez que o valor pago naqueles meses imputa-se primeiro aos juros, e a amortização negativa decorria da correção monetária, que, não paga, integra-se ao principal e pode sofrer a incidência de juros, conforme expressamente previsto no Código Civil artigo 354, em sua atual redação, e artigo 993 do Código Civil de 1916:

*"Art. 354. Havendo capital e juros, o pagamento imputar-se-á primeiro nos juros vencidos, e depois no capital, salvo estipulação em contrário, ou se o credor passar a quitação por conta do capital."*

*CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. CDC. APLICAÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%. AFASTAMENTO. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. TR. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO.*

*1 - Consoante entendimento jurisprudencial é aplicável o CDC aos contratos de mútuo hipotecário pelo SFH.*

*2 - O art. 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64, consoante entendimento da Segunda Seção, não trata de limitação de juros remuneratórios a 10% ao ano, mas tão-somente de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no art. 5º do mesmo diploma legal.*

*3 - Prevendo o contrato a incidência dos índices de correção dos saldos das cadernetas de poupança, legítimo é o uso da TR.*

*4 - No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como tabela price, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei (agres 543841/RN e AGResp 575750/RN). Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.*

*5 - É possível a compensação de honorários advocatícios, em observância ao art. 21 do CPC, sem que isto importe em violação ao art. 23 da Lei 8.906/94.*

*6 - Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido.*

*(STJ RESP 200600748569 QUARTA TURMA DJ DATA: 17/12/2007 Relator(a) FERNANDO GONÇALVES)*

## TAXA RISCO DE CRÉDITO E DE ADMINISTRAÇÃO SÃO LEGAIS

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração:

*SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.*

*- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.*

*- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.*

*- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.*

*- Apelação improvida.*

*(TRF 4ª Região, Ac nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)*

*CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR.. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.*

*- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca*

*firmada pelas partes.*

- *É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n.º 4.380/64.*
- *Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.*
- *Apelação parcialmente provida.*  
(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)

## **CADIN**

A inadimplência legitima a inscrição do nome do mutuário nos cadastros de proteção ao crédito:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SAC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

- I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os mutuários, ora agravantes, efetuaram o pagamento de somente 18 (dezoito) parcelas do financiamento contratado.*
- II - Verifico que na ação originária os agravantes limitaram-se a hostilizar genericamente a forma de reajustamento das prestações do mútuo e as cláusulas contratuais acordadas livremente entre as partes, sem trazer elementos que evidenciassem a caracterização de aumentos abusivos das prestações, restando ausente demonstração de plausibilidade do direito afirmado.*
- III - Mister apontar que trata-se de contrato recentemente celebrado (setembro/2005), cujo critério de amortização foi lastreado em cláusula SAC - sistema legalmente instituído e acordado entre as partes - e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.*
- IV - Diante de tal quadro, parece inaceitável concluir pelo desrespeito por parte da Caixa Econômica Federal - CEF com relação aos critérios de atualização monetária ajustados no contrato.*
- V - Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - ainda que não reconhecida judicialmente sua exatidão, tendo em vista, por um lado, o direito do devedor de cessar a incidência dos juros e outros acréscimos relativos ao valor pago que considera devido; por outro, o interesse do credor em ter à sua disposição uma parcela de seu crédito, sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial.*
- VI - Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.*
- VII - Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário proteção em relação a medidas, permitidas por lei e/ou pelo contrato, que a instituição financeira adotar para haver seu crédito.*
- VIII - Em outro giro, a inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.*
- IX - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.*
- X - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da inexistência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.*
- XI - Agravo parcialmente provido."*  
(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 2007.03.00.089328-0 - SEGUNDA TURMA - DJF3, DATA: 13/11/2008 Relator(a) JUIZA CECILIA MELLO)

## **LEILÃO**

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

*"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.*

*3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*(...)"*

*(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).*

*"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70166. CONSTITUCIONALIDADE.*

*1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.*

*2. Apelação desprovida".*

*(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).*

O saldo devedor e as prestações dos contratos de financiamento firmados sob a égide do SFH devem ser reajustados em abril de 1990 pelo IPC de março do mesmo ano, pelo percentual de 84,32%, na forma prevista na Lei 7.730/89, sendo imprópria a adoção do BTNF, que é somente cabível para atualização dos cruzados novos bloqueados por força do artigo 6º, § 2º, da Lei nº 8.024/90:

*"FINANCEIRO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE.*

*- Em sede de correção monetária do saldo devedor dos contratos de financiamento imobiliário deve ser aplicado o índice de preço ao consumidor - IPC, na forma prevista no sistema da Lei nº 7.730/89.*

*- É imprópria, no caso, à míngua de previsão legal, a adoção do BTNF, somente cabível para a atualização dos cruzados novos bloqueados por força do disposto no art. 6º, § 2º, da Lei n.º 8.024/90.*

*- Embargos de Divergência conhecidos e rejeitados".*

*(STJ, Corte Especial, ERESP 218426/SP, Relator Min. VICENTE LEAL, DJ 10/04/2004, p. 148).*

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. SFH. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA. SÚMULA 168/STJ. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ADOÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. POSSIBILIDADE. ABRIL/90. IPC DE MARÇO NO PERCENTUAL DE 84,32%. PRECEDENTES.*

*1 - Está pacificado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (EREsp n. 218.426/ES, CORTE ESPECIAL, DJU de 19.04.2004).*

*3 - Do mesmo modo, sem controvérsia a tese de ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado (AgRg na Pet 4.831/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, CORTE ESPECIAL, DJ*

27.11.2006).

3 - Incidência da súmula 168/STJ.

4 - Agravo regimental desprovido.

(STJ, AERSP nº 2006.02033782, Ministro Fernando Gonçalves, DJ de 03.09.2007)

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (REsp n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do REsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.

V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.

VI. Agravo desprovido.

(STJ, AGRESP nº 2006.00260024, Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ de 11.12.06)

Todos os fundamentos recursais manejados pela autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no AG 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 2711112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, p. 252).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO às apelações.

São Paulo, 27 de março de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15464/2012**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026642-09.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026642-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : TELEFONICA DATA S/A  
ADVOGADO : JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00266420920094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de recursos de apelação interpostos contra sentença que **julgou improcedente o mandado de segurança** em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo, impetrado com o objetivo de afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre verbas relativas aos 15(quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentário, bem como para reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

A parte impetrante apela requerendo a reforma da sentença para que seja integralmente concedida a segurança.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação.

Cumpra decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de **direito líquido e certo**, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: *"conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público"*.

*"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público"*. (Diomar Ackel Filho, *in Writs Constitucionais*, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A **objetividade jurídica** do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por *habeas corpus* ou *habeas data*.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

*In casu*, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição previdenciária sobre as verbas mencionadas na petição inicial, **tendo em vista o seu caráter indenizatório**.

*Ab initio*, destaco que a contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 Constituição República Federativa do Brasil.

Envolve o financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

**O Superior Tribunal de Justiça, firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentária posto que não possui natureza salarial:**

**MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS**

**VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.**

**REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005.**

**APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.**

**AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.**

*I - No precedente indicado pela agravante (AI-AgR 603.537/DF, Rel.*

*Min. EROS GRAU, DJ de 27/02/2007) a Excelsa Corte considerou o terço constitucional de férias como verba indenizatória, afastando, assim, a incidência de contribuição previdenciária sobre ela.*

*II - De se observar que tal entendimento restou firmado em sede de agravo regimental em Agravo de Instrumento, não gerando efeitos vinculante e/ou erga omnes, devendo ser mantida a decisão agravada, que aplicava a jurisprudência desta Corte no sentido de que o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias configura-se verba remuneratória, razão pela qual se sujeita à contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 805.072/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 15/02/07; RMS nº 19.687/DF, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 23/11/06 e REsp nº 663.396/CE, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 14/03/05.*

*III - O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 803.708/CE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 02/10/07 e REsp nº 886.954/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 29/06/07.*

**IV - No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença, este Tribunal firmou orientação segundo a qual não é devida tal contribuição sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os quinze primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que este, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. Precedentes: REsp nº 381.181/RS, Rel.**

**Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/06; REsp nº 768.255/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/06; REsp nº 786.250/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 06/03/06 e AgRg no REsp nº 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 19/12/05.**

**V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita. (grifo nosso)**

**Precedente: EREsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007.**

**VI - O art. 3.º da LC 118/2005 não tem eficácia retroativa, haja vista a declaração de inconstitucionalidade, pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (EResp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007), da expressão "observado, quanto ao art. 3.º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4.º da referida lei complementar. Precedentes: REsp nº 1.042.559/RJ, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de**

13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.

VII - A análise de suposta violação a dispositivos constitucionais é

de competência exclusiva do Pretório Excelso, conforme prevê o artigo 102, inciso III, da Carta Magna, pela via do recurso extraordinário, sendo defeso a esta colenda Corte fazê-lo, ainda que para fins de prequestionamento.

VIII - Agravos regimentais improvidos.

(STJ, AgRg no REsp 1081881/ SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. QUINZE PRIMEIROS DIASSALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS E TERÇO CONSTITUCIONAL PRESCRIÇÃO E COMPENSAÇÃO.**

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

2. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicada ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do presente feito, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão monocrática.

3. O recurso deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado pela parte impetrante, razão por que é de se negar provimento ao recurso por ela interposto.

4. De acordo com o artigo 557, caput do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

5. A Lei não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. Menciona o texto legal que o relator poderá negar seguimento ao recurso quando estiver em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; poderá, ainda, dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

6. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

**7. Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente), tenho para mim que referida exigência deve ser afastada, ao entendimento de que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente constituem causa interruptiva do contrato de trabalho. (grifo nosso)**

8. No que concerne ao salário-maternidade, não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º

8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

**9. Da análise dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, extrai-se que a natureza jurídica da remuneração de férias é salarial, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária.**

10. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais

dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

**11. Reconhece-se à impetrante o direito à compensação da contribuição recolhida sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente), bem como em relação ao terço constitucional.**

**12. O prazo prescricional a ser aplicado aos presentes autos é o pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, o qual entende legal a prescrição decenal do direito de pleitear a restituição ou a compensação de tributos declarados inconstitucionais (05 anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco, a partir da homologação tácita), desde que se respeite o prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da LC nº 118/05. (grifo nosso) Assim, consoante se verifica nas fls. 29/298, como a apelante pretende compensar os valores recolhidos indevidamente no período de janeiro de 1997 a dezembro de 2006 e tendo sido o presente mandado de segurança ajuizado em 12 de março de 2007, estão prescritas apenas as quantias pagas até fevereiro de 1997.**

**13. Agravos legais a que se nega provimento.**

(TRF3 AMS - 298817 5ª T DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI DJF3 CJI DATA:20/12/2010 PÁGINA: 685)

Quanto à **compensação** dos tributos indevidamente recolhidos, cumpre introduzir algumas ponderações, para melhor explicitar o raciocínio que se quer elaborar:

O artigo 165 do Código Tributário Nacional descreve situações de cabimento de restituição do pagamento indevido:

*Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:*

*I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;*

*II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;*

*III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.*

*Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:*

***I - nas hipótese dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;***

***II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.***

Ressalte-se a disposição do artigo 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005.

*Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei.*

O § 1º do artigo 150 do Código Tributário Nacional dispõe:

*Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.*

***§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.***

*§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.*

*§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.*

***§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.***

O sujeito passivo que recolheu tributo indevidamente é titular de crédito contra a Fazenda Pública, e tem o direito

de utilizar o instituto da compensação para extinguir a obrigação tributária.

*Art. 156. Extinguem o crédito tributário:*

*I - o pagamento;*

***II - a compensação;***

*III - a transação;*

*IV - remissão;*

*V - a prescrição e a decadência;*

*VI - a conversão de depósito em renda;*

***VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;***

*VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164;*

*IX - a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;*

*X - a decisão judicial passada em julgado.*

*XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)*

*Parágrafo único. A lei disporá quanto aos efeitos da extinção total ou parcial do crédito sobre a ulterior verificação da irregularidade da sua constituição, observado o disposto nos artigos 144 e 149.*

O STJ firmara entendimento segundo o qual, **nos tributos sujeitos a lançamento por homologação**, o prazo para a extinção do direito de pleitear a repetição ou compensação de indébito tributário era de 10 anos. Argumentava que os 05 cinco anos a partir da extinção do crédito tributário (art. 168, I do CTN), contava-se a partir do decurso do prazo, também de 05(cinco) anos, considerado agora a partir do fato gerador, para a homologação do pagamento estabelecido no art. 150, § 4º, do mesmo diploma legal. Para firmar este entendimento, o STJ fundamentava que a extinção do crédito tributário surgia com o *pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º* (art. 156, VII do CTN)

Melhor dizendo, cinco anos para pleitear a restituição, mais cinco anos correspondente ao prazo que o fisco tem para homologar o pagamento feito pelo contribuinte.

Veja-se a respeito a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.*

*(...)*

***V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita. (grifo nosso)***

*Precedente: EREsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007.*

*TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de*

*13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.*

*(...)*

*VIII - Agravos regimentais improvidos.*

*(STJ, AgRg no REsp 1081881/SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)*

Em recente julgado o Supremo Tribunal Federal afirma que, com o advento da LC 118/05, **houve redução do prazo de 10 anos, contados a partir do fato gerador, para 5 anos, contados do pagamento indevido.**

Ressalta, ainda, o julgado, que a LC 118/05 inovou no mundo jurídico, o que lhe atribui a natureza de *lei nova*. E tendo reduzido o prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário, *impõe-se a proibição da aplicação retroativa deste novo prazo*. Isto porque tal aplicação, sem uma regra de transição, fulminaria as pretensões tempestivamente deduzidas, bem como aquelas pendentes de ajuizamento de acordo com a lei da época, violando

os princípios do acesso à Justiça e proteção da confiança.

Veja-se a redação do artigo 4º da LC 118/05:

*Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.*

Assim, o STF pacificou o entendimento segundo o qual **considera-se válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005**, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas **anteriormente** à citada data.

Reconheceu a inconstitucionalidade do **art. 4º, segunda parte, da LC 118/05** e, no mais, resguardou a eficácia do comando normativo.

Aplica-se, pois, o recente entendimento consagrado pelo E. STF:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

**A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.**

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

**Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.**(grifo nosso)

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE - 566621/RS PLENO MIN. ELLEN GRACIE DJE. 11/10/2011 J. DATA:04/08/2011.)*

Confira-se, também, informativo jurídico publicado pelo Egrégio Tribunal Constitucional:

Brasília, 1º a 5 de agosto de 2011- Nº634.

*Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5*

*É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 [“Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de*

outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v. Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso. **RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011. (RE-566621)**  
Em conclusão, a impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida a partir do marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, observando-se a aplicação do respectivo prazo prescricional de **05 (cinco) anos**.

Estabelecidas tais premissas, resta evidente que, no caso concreto, o apontado ato da autoridade pública constitui **ato ilegal a ferir o direito líquido e certo** da impetrante assim entendido como *aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma*.

Cumprе ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício de suas funções, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento ao recurso da impetrante** nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2012.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004221-93.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.004221-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : SUPERMERCADO SHIBATA TAUBATE LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21\*SSJ>SP  
No. ORIG. : 00042219320084036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO  
Vistos, em decisão.

Trata-se de recursos de apelação interpostos contra sentença que julgou parcialmente procedente o mandado de

segurança em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil, impetrado com o objetivo de afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas a) relativas aos 15(quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentário, b) salário-maternidade, c) férias, d) um terço constitucional de férias, bem como para reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente.

A sentença concedeu parcialmente a segurança para o fim de afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas relativas aos 15(quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentário, e aquelas referentes ao terço das férias, além de reconhecer o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos 05 (cinco) anos anteriores à impetração, e denegou-a quanto aos demais pedidos. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

A parte impetrante apela requerendo a reforma da sentença para que seja integralmente concedida a segurança e seja garantido o direito à compensação nos últimos 10 (dez) anos anteriores à impetração do *mandamus*. Em razões recursais, a parte impetrada pretende a reforma do *decisum* para ver reconhecido o direito ao recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas citadas, alegando, para tanto, que tais recolhimentos são legais e constitucionais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo improvimento dos recursos.

Cumpra decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

*In casu*, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição previdenciária sobre as verbas mencionadas na petição inicial, tendo em vista o seu caráter indenizatório.

*Ab initio*, destaco que a contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 Constituição República Federativa do Brasil.

Envolve o financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

- a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)
- b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)
- c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

As "férias indenizadas" ou "férias não gozadas" e o adicional constitucional de 1/3 (um terço) de férias representam verbas indenizatórias conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. NÃO-APLICAÇÃO. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ART. 333 DO CPC. ÔNUS DA PROVA. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.

2. "A Lei Complementar n. 118, de 9 de fevereiro de 2005, aplica-se tão somente aos fatos geradores pretéritos ainda não submetidos ao crivo judicial, pelo que o novo regramento não é retroativo mercê de interpretativo" (REsp n. 539.212, relator Ministro Luiz Fux, DJ de 27.6.2005).

3. A teor do disposto nos arts. 165 do CTN e 66, § 2º, da Lei n. 8.383/91, fica facultado ao contribuinte o direito de optar pelo pedido de restituição, podendo ele escolher a compensação ou a modalidade de restituição via precatório. Precedentes.

4. Cabe aos autores o ônus da prova do fato constitutivo do direito e compete à ré constituir prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito reclamado.

5. Os valores recebidos em virtude de rescisão do contrato de trabalho a título de licença-prêmio e de férias não-gozadas acrescidas do respectivo terço constitucional - sejam simples, em dobro ou proporcionais - representam verbas indenizatórias, e não acréscimo patrimonial a ensejar a incidência do imposto de renda.

6. Recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL improvido.

Recurso especial interposto por TÂNIA ROSETE GARBELOTTO provido."

(STJ REsp 770548 / SC 2ª T. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 03/08/2007 p. 332)

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS. EMPRESA PRIVADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. EMPREGADOS CELETISTAS.

- Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas. Precedentes.(grifo nosso)

Agravo regimental improvido."

(STJ AgRg nos REsp 957719 / SC 1ª Seção. Ministro CESAR ASFOR ROCHA DJ27/10/2010)

O TRF3 seguiu a orientação:

"PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE DE AGIR. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDOS. DEPENDENTES DO EMPREGADO. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. CRITÉRIOS. 1. A previsão em abstrato da exclusão de verbas do salário de contribuição não é óbice para que a autora requeira o reconhecimento de seu direito na

situação concreta deduzida na inicial. 2. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado. Precedentes. 3. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias. 4. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho. Precedentes do STJ e desta Corte. 5. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488).

(...)

Preliminar rejeitada. Apelações da União e autora parcialmente providas. Reexame necessário parcialmente provido."

(TRF3 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1685621. 5ª T DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW CJ1 DATA:09/01/2012)

Entretanto, incide a contribuição no tocante às férias usufruídas, posto que possuem natureza salarial.

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. INDEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE AUXÍLIO-ACIDENTE, SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. ESPÉCIE TRIBUTÁRIA. TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

3. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional. 4. As férias, quando gozadas, têm natureza salarial e sobre elas incide a contribuição previdenciária (Precedentes desta Corte). Contudo, tal não é o entendimento quanto às férias indenizadas.

(...)"

(TRF3 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331748 DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI TRF3 CJ1 DATA:12/01/2012 )

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - OMISSÃO - CONTRIBUIÇÃO SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS - EXIGIBILIDADE - EMBARGOS DA IMPETRANTE E DA UNIÃO PROVIDOS PARCIALMENTE. 1. O acórdão embargado, no tocante à prescrição, deixou de considerar que, aos feitos ajuizados a partir de 09/06/2005, aplica-se o prazo de 05 (cinco) anos, previsto no art. 168 do CTN, contado do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei. Evidenciada a omissão apontada pela embargante, é de se declarar o acórdão, para reconhecer que os valores recolhidos indevidamente até 07/06/2005

foram atingidos pela prescrição quinquenal. 2. A LC 118/2005, em seu art. 3º, dispôs que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, e que tal regra, nos termos do seu art. 4º, segunda parte, se aplica a atos ou fatos pretéritos. 3. O Egrégio STJ afastou a aplicação retroativa do novo prazo (AI nos REsp nº 644736 / PE, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/08/2007, pág. 170), pacificando, em sede de recurso repetitivo, entendimento no sentido de que, antes da vigência da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para se pleitear a devolução do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contado a partir da homologação tácita (REsp nº 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009). Tal entendimento foi confirmado, em parte, pelo Egrégio STF que, em sede de recurso repetitivo, também afastou a aplicação retroativa do prazo quinquenal, introduzido pelo artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, mas declarou que o novo prazo deve ser aplicado às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, a partir de 09/06/2005 (RE nº 566621 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 11/10/2011). 4. Apenas para os feitos ajuizados após 09/06/2005, é de ser adotado o prazo quinquenal, previsto no art. 168 do CTN, contado desde o pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei, em conformidade com o art. 3º da LC 118/2005, ressalvado o entendimento da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que, mesmo antes da vigência da referida lei complementar, o prazo para se pleitear a devolução de tributo sujeito a lançamento por homologação era de 05 (cinco) anos, contados do recolhimento indevido. 5. No caso concreto, adotando a orientação das Cortes Superiores, e considerando que a ação foi ajuizada em 08/06/2010, é de se concluir que os valores recolhidos indevidamente até 07/06/2005 foram atingidos pela prescrição. 6. O aresto embargado, ao declarar que é matéria estranha aos autos o pedido de não-incidência da contribuição sobre pagamentos a título de férias gozadas, deixou de considerar o aditamento da petição inicial, que foi impugnado pela autoridade administrativa e apreciado pela sentença recorrida. Trata-se, na verdade, de erro de fato, que pode e deve ser corrigido via embargos de declaração, como vem admitindo o Egrégio STJ (EDcl no AgRg no REsp nº 412393 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 23/06/2010; EDcl nos EDcl nos EAg nº 931594 / RS, Corte Especial, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 25/02/2010). Assim, devem ser acolhidos os embargos da impetrante, mas sem efeitos infringentes, esclarecendo que a contribuição previdenciária deve incidir sobre os pagamentos efetuados a título de férias gozadas. 7. Os pagamentos efetuados aos empregados a título de férias integram o salário-de-contribuição, de acordo com o entendimento firmado pelo Egrégio STJ (AgRg no REsp nº 1024826 / SC, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 15/04/2009). 8. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 22, inciso I, e 28, inciso I e parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91, nos artigos 59, 60, parágrafo 3º, e 63 da Lei nº 8213/91, no artigo 458 da Consolidação das Leis do Trabalho, e nos artigos 2º, 5º, inciso XXXVI, 97, 195, parágrafo 5º, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, sendo certo, por outro lado, os embargos não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC. 9. Embargos da impetrante e da União parcialmente providos.  
(TRF- AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330027 298817 5ª T DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE CJ1 DATA:09/01/2012)

Isso, em que pese a existência do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1420247/DF do E. Superior Tribunal de Justiça em que a Primeira Turma, na Relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, abordou a questão de incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e, também, sobre as férias gozadas.

Na oportunidade, S. Excia, houve por bem em acatar o argumento tendente à inexigibilidade da referida contribuição previdenciária nessas duas rubricas, com base até em entendimento expendido no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal pelo Ministro Celso de Mello em processo de relatoria de S. Excia. e nominado no sobredito Agravo Regimental.

Todavia, o Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, também em reconhecimento ao entendimento pacífico em sentido oposto portanto prevalente naquela A. Corte, votou no sentido de reabrir a discussão sobre a mencionada temática, em face, aliás, da sua relevância, dando então provimento ao aludido Agravo Regimental, com o fito de determinar a subida dos autos ao Recurso Especial, ocasião em que a matéria será novamente apreciada pela 1ª Seção.

Esse, ademais, foi o escopo do próprio Agravo Regimental, não se permitindo a partir daí, qualquer ilação no

sentido de que a Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, com esse julgamento alíás, em caráter unânime, tenha mudado o seu entendimento para considerar inexigível a contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias gozadas. - (AgRg no Ag 1420247/DF rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 06/12/2011, publicado no DJE de 10/02/2012).

Prosseguindo, analisa-se a natureza jurídica da prestação relativa ao "terço constitucional de férias":

Realinhando-se ao entendimento do Supremo Tribunal Federal, o STJ posicionou-se no sentido de que não cabe contribuição previdenciária sobre o terço constitucional por tratar-se de prestação de natureza indenizatória, e não vantagem retributiva da prestação do trabalho.

Veja-se o julgado do Supremo Tribunal Federal :

"EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação do Tribunal é no sentido de que as contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor. II - Agravo regimental improvido." (STF, AI 712880 Órgão Julgador: Primeira Turma Relator Min. RICARDO LEWANDOWSK. Julgamento: 26/05/2009)

O Superior Tribunal de Justiça adotou a tese:

"TRIBUTÁRIO. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ E NO STF. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na linha de orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal, revendo seu posicionamento, firmou compreensão segundo a qual não incide contribuição previdenciária sobre "o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória por não se incorporar à remuneração do servidor para fins de aposentadoria" (Pet 7.296/PE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 10/11/09).
2. A alegação de ofensa ao princípio da solidariedade, não suscitada nas razões do incidente de uniformização jurisprudencial, constitui inovação recursal, incabível em agravo regimental.
3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg na pet 7207/, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 15/09/2011.)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Entendimento do STJ de que, sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos quinze primeiros dias de afastamento do trabalho, a título de auxílio-doença, não incide contribuição previdenciária, tendo em vista que a referida verba não possui natureza remuneratória. Precedentes: REsp 936.308/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 11/12/2009; AgRg no REsp 1.115.172/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 25/9/2009; REsp 1.149.071/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 22/9/2010; e AgRg no REsp 1.107.898/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 17/3/2010.
2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
3. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).
4. A decisão sobre a não incidência da contribuição previdenciária em comento não viola o princípio da reserva de plenário, haja vista que ela não pressupõe a declaração de inconstitucionalidade da legislação previdenciária suscitada pela agravante (arts. 22 e 28 da Lei 8.212/91 e 60, § 3º, da Lei 8.213/91).
5. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1248585/MA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 23/08/2011).

A orientação é seguida por este Egrégio Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. INEXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO DOENÇA POR QUALQUER NATUREZA E DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS INDENIZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DAS FÉRIAS. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. 1. O empregado afastado, seja por motivo de afastamento por doença ou acidente de qualquer natureza, seja por acidente ou doença relacionada ao trabalho, não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social. 2. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado. 3. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional. 4. O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante o artigo 7º, XVIII da CF/88 e do artigo 28, §2º, da Lei nº 8.212/91. (Precedentes do STJ). 5. As férias, quando gozadas, têm natureza salarial e sobre elas incide a contribuição previdenciária (Precedentes desta Corte). 6. As férias indenizadas são pagas ao empregado despedido sem justa causa, ou cujo contrato de trabalho termine em prazo predeterminado, antes de completar 12 (doze) meses de serviço (Artigo 147 da CLT). Não caracterizam remuneração e sobre elas não incide contribuição à Seguridade Social, assim já decidiu essa Turma (AC 2003.61.03.002291-7, julg 25/09/2009). 7. Não é possível a pretensão de compensação, pois não há, nos autos, qualquer prova do pagamento de contribuição previdenciária sobre as verbas em comento e suas alegações repousam em situação a reclamar dilação probatória, que se apresenta incompatível com as vias estreitas da ação mandamental que discute repetição de indébito, como já decidido pelo STJ, em regime de Recurso Repetitivo (artigo 543-C do CPC) - (RESP 1111164). 8. Seria indispensável fossem carreadas aos autos, acompanhadas da exordial, provas que demonstrassem o direito líquido e certo, ameaçado ou violado por autoridade e, como bem mencionado no Julgado proferido pelo STJ e trazido à colação, documentos que permitissem o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, com a comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. 20. Apelação da impetrante a que se dá parcial provimento, quanto à inexigibilidade da contribuição sobre os valores pagos a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença. Remessa Oficial parcialmente provida, quanto à inexistência de prova pré-constituída e impossibilidade de compensação daí decorrente. Apelação da União Federal a que se nega provimento. (TRF3 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331248 PRIMEIRA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI CJI DATA:01/12/2011).

O Superior Tribunal de Justiça, firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentária posto que não possui natureza salarial:

"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. I - No precedente indicado pela agravante (AI-AgR 603.537/DF, Rel. Min. EROS GRAU, DJ de 27/02/2007) a Excelsa Corte considerou o terço constitucional de férias como verba indenizatória, afastando, assim, a incidência de contribuição previdenciária sobre ela. II - De se observar que tal entendimento restou firmado em sede de agravo regimental em Agravo de Instrumento, não gerando efeitos vinculante e/ou erga omnes, devendo ser mantida a decisão agravada, que aplicava a jurisprudência desta Corte no sentido de que o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias configura-se verba remuneratória, razão pela qual se sujeita à contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 805.072/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 15/02/07; RMS nº 19.687/DF, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 23/11/06 e REsp nº 663.396/CE, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 14/03/05. III - O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Precedentes: REsp nº803.708/CE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 02/10/07 e REsp nº 886.954/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 29/06/07.

IV - No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença, este Tribunal firmou orientação segundo a qual não é devida tal contribuição sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os quinze primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que este, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. Precedentes: REsp nº 381.181/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/06; REsp nº 768.255/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/06; REsp nº 786.250/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 06/03/06 e AgRg no REsp nº 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 19/12/05.

V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita.(grifo nosso)

Precedente: EREsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007.

VI - O art. 3.º da LC 118/2005 não tem eficácia retroativa, haja vista a declaração de inconstitucionalidade, pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (EREsp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007), da expressão "observado, quanto ao art. 3.º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4.º da referida lei complementar. Precedentes: REsp nº 1.042.559/RJ, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de 13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.

VII - A análise de suposta violação a dispositivos constitucionais é de competência exclusiva do Pretório Excelso, conforme prevê o artigo 102, inciso III, da Carta Magna, pela via do recurso extraordinário, sendo defeso a esta colenda Corte fazê-lo, ainda que para fins de prequestionamento.

VIII - Agravos regimentais improvidos."

(STJ, AgRg no REsp 1081881/ SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. QUINZE PRIMEIROS DIASSALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS E TERÇO CONSTITUCIONAL PRESCRIÇÃO E COMPENSAÇÃO.

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

2. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicada ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do presente feito, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão monocrática.

3. O recurso deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado pela parte impetrante, razão por que é de se negar provimento ao recurso por ela interposto.

4. De acordo com o artigo 557, caput do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

5. A Lei não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. Menciona o texto legal que o relator poderá negar seguimento ao recurso quando estiver em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; poderá, ainda, dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

6. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

7. Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus

empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente), tenho para mim que referida exigência deve ser afastada, ao entendimento de que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente constituem causa interruptiva do contrato de trabalho.(grifo nosso)

8. No que concerne ao salário-maternidade, não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

9. Da análise dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, extrai-se que a natureza jurídica da remuneração de férias é salarial, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária.

10. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

11. Reconhece-se à impetrante o direito à compensação da contribuição recolhida sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente), bem como em relação ao terço constitucional.

12. O prazo prescricional a ser aplicado aos presentes autos é o pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, o qual entende legal a prescrição decenal do direito de pleitear a restituição ou a compensação de tributos declarados inconstitucionais (05 anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco, a partir da homologação tácita), desde que se respeite o prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da LC nº 118/05. (grifo nosso) Assim, consoante se verifica nas fls. 29/298, como a apelante pretende compensar os valores recolhidos indevidamente no período de janeiro de 1997 a dezembro de 2006 e tendo sido o presente mandado de segurança ajuizado em 12 de março de 2007, estão prescritas apenas as quantias pagas até fevereiro de 1997.

13. Agravos legais a que se nega provimento."

(TRF3 AMS - 298817 5ª T DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI DJF3 CJ1 DATA:20/12/2010 PÁGINA: 685)

O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no art. 195, inciso I, da Constituição Federal de 1988.

Realizando-se a hipótese de incidência, a exação incide, sendo válida a exigência de recolhimento da contribuição previdenciária em questão.

O STJ se posicionou pela incidência da contribuição previdenciária sobre a verba relativa ao salário-maternidade paga ao trabalhador, posto que possui natureza salarial:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. 3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."

(STJ Aga. 13330045 1ª Turma. Ministro Luiz Fux DJE 25/11/2010)

"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-

MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.

(...)

III - O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº803.708/CE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 02/10/07 e REsp nº 886.954/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 29/06/07.

(...)

VIII - Agravos regimentais improvidos."

(STJ, AgRg no REsp 1081881/ SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

"AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. 2. A leitura do artigo 195, I, a, do Constituição Federal leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento. 3. Consiste o salário de contribuição no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição. 4. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. 5. A Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. 6. O artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial. 7. Quanto ao salário-maternidade não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Trata-se de exceção imposta pela lei, tendo em vista que não integram o salário de contribuição todos os demais benefícios da Previdência. 8. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. 2. Agravo Regimental não provido. 9. Agravo regimental conhecido como legal e improvido."

(TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1239554 DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI DJF3 CJ1 DATA:01/06/2011 PÁGINA: 891)

O STJ se posicionou pela não incidência da contribuição previdenciária sobre a verba paga ao trabalhador, a título de aviso prévio indenizado.

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.

3. Recurso Especial não provido."

(STJ, REsp 181891/RS, v.u. 2ª T. Min. Herman Benjamin. DJE 1 DATA:04/02/2011).

No mesmo sentido, trago à colação julgados deste Egrégio Tribunal:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA - COMPENSAÇÃO - ART. 170-A DO CTN, ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA MP 449/2008, CONVERTIDA NA LEI 11941/2009, E ART. 144 DA IN 900/2008 - TAXA SELIC - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária. Precedentes desta Egrégia Corte (AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 26/08/2009, pág. 220; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008; AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008).(grifo nosso) 2. E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre pagamentos efetuados a título de aviso prévio indenizado, decorre o direito da empresa à sua compensação, nos termos do art. 89 da Lei 8212/91, com redação dada pela MP 449/2008, convertida na Lei 11941/2009. 3. Com a IN 900, de 30/12/2008, que disciplina a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, regulamentando o referido artigo 89, tornou-se possível, a partir de janeiro de 2009, a compensação de crédito apurado pelo sujeito passivo relativos às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ou a maior, com contribuições sociais previdenciárias correspondentes a períodos subseqüentes, não mais se exigindo, por outro lado, que seja realizada com contribuições da mesma espécie. 4. A compensação na forma prevista no art. 44 da IN 900/2008 independe de prévia autorização administrativa ou judicial. No caso, contudo, optou a impetrante em buscar a prévia autorização judicial, devendo, pois, observar a regra contida no art. 170-A do CTN, aguardando o trânsito em julgado da decisão. 5. Aos valores a serem compensados, aplicam-se os juros equivalentes à taxa SELIC, que não podem ser cumulados com qualquer índice de correção monetária, visto que o seu resultado já considera, na sua fixação, além dos juros de mora, a correção monetária do período em que ela foi apurada. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 191989 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 15/03/99, pág. 00135). 5. Recurso parcialmente provido."

(TRF3, MAS 321912, Des. Fed. Ramza Tartuce, 5ª T., DJF3 CJ1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 208.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA CONCESSIVA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. CARÁTER EXCEPCIONAL. CASUÍSTICA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Em que pese a execução provisória da sentença concessiva da ordem em mandado de segurança seja a regra (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), não é defesa a concessão de efeito suspensivo à apelação em hipóteses excepcionais. Precedentes do STJ. 3. A Lei n. 9.528/97 alterou a redação da alínea e do § 9º da Lei n. 8.212/91, o qual excluía o aviso prévio indenizado (Lei n. 7.238, de 28.10.84, art. 9º), do salário-de-contribuição. No entanto, dada sua natureza indenizatória, a jurisprudência é no sentido de que não incide a contribuição social. 4. Considerando a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, não se afigura pertinente a concessão de efeito suspensivo à apelação interposta pela agravante nos autos originários. 5. Agravo legal não provido."

(TRF3, AI 404867, Des. Fed. André Nekatschalow, 5ª T., DJF3 CJ1 DATA:20/08/2010 PÁGINA: 1088

Quanto à compensação dos tributos indevidamente recolhidos, cumpre introduzir algumas ponderações, para melhor explicitar o raciocínio que se quer elaborar:

O artigo 165 do Código Tributário Nacional descreve situações de cabimento de restituição do pagamento indevido:

"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;  
II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;  
III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.

Ressalte-se a disposição do artigo 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005.

"Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei."

O § 1º do artigo 150 do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."

O sujeito passivo que recolheu tributo indevidamente é titular de crédito contra a Fazenda Pública, e tem o direito de utilizar o instituto da compensação para extinguir a obrigação tributária.

"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

II - a compensação;

III - a transação;

IV - remissão;

V - a prescrição e a decadência;

VI - a conversão de depósito em renda;

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;

VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164;

IX - a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;

X - a decisão judicial passada em julgado.

XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

Parágrafo único. A lei disporá quanto aos efeitos da extinção total ou parcial do crédito sobre a ulterior verificação da irregularidade da sua constituição, observado o disposto nos artigos 144 e 149."

O STJ firmara entendimento segundo o qual, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para a extinção do direito de pleitear a repetição ou compensação de indébito tributário era de 10 anos. Argumentava que

os 05 cinco anos a partir da extinção do crédito tributário (art. 168, I do CTN), contava-se a partir do decurso do prazo, também de 05(cinco) anos, considerado agora a partir do fato gerador, para a homologação do pagamento estabelecido no art. 150, § 4º, do mesmo diploma legal. Para firmar este entendimento, o STJ fundamentava que a extinção do crédito tributário surgia com o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º (art. 156, VII do CTN)

Melhor dizendo, cinco anos para pleitear a restituição, mais cinco anos correspondente ao prazo que o fisco tem para homologar o pagamento feito pelo contribuinte.

Veja-se a respeito a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.

(...)

V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita.(grifo nosso)

Precedente: EREsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007. TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de 13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.

(...)

VIII - Agravos regimentais improvidos.

(STJ, AgRg no REsp 1081881/ SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

Em recente julgado o Supremo Tribunal Federal afirma que, com o advento da LC 118/05, houve redução do prazo de 10 anos, contados a partir do fato gerador, para 5 anos, contados do pagamento indevido.

Ressalta, ainda, o julgado, que a LC 118/05 inovou no mundo jurídico, o que lhe atribui a natureza de lei nova. E tendo reduzido o prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário, impõe-se a proibição da aplicação retroativa deste novo prazo. Isto porque tal aplicação, sem uma regra de transição, fulminaria as pretensões tempestivamente deduzidas, bem como aquelas pendentes de ajuizamento de acordo com a lei da época, violando os princípios do acesso à Justiça e proteção da confiança.

Veja-se a redação do artigo 4º da LC 118/05:

Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

Assim, o STF pacificou o entendimento segundo o qual considera-se válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

Reconheceu a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05 e, no mais, resguardou a eficácia do comando normativo.

Aplica-se, pois, o recente entendimento consagrado pelo E. STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.(grifo nosso)

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE - 566621/RS PLENO MIN. ELLEN GRACIE DJE. 11/10/2011 J. DATA:04/08/2011.)

Confira-se, também, informativo jurídico publicado pelo Egrégio Tribunal Constitucional:

Brasília, 1º a 5 de agosto de 2011- Nº634.

Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5

É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 ["Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v.

Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e exposto nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso.RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011. (RE-566621)

Em conclusão, a impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida a partir do marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, observando-se a aplicação do respectivo prazo prescricional de 05 (cinco) anos, devendo ser mantida a decisão nesse sentido.

Estabelecidas tais premissas, resta evidente que, no caso concreto, o apontado ato da autoridade pública constitui ato ilegal a ferir o direito líquido e certo da impetrante assim entendido como aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma. Exceção feita às verbas decorrentes do contrato de trabalho.

Cumprе ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício de suas funções, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação da parte Autora e ao Recurso da União e à Remessa Oficial, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2012.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004039-05.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.004039-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: TEL TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO	: THIAGO BOSCOLI FERREIRA e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00040390520104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de recursos de apelação interpostos contra sentença que julgou parcialmente procedente o mandado de segurança em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil, impetrado com o objetivo de afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas a) relativas aos 15(quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentário, b) salário-maternidade, c) aviso prévio indenizado, bem como para reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente.

A sentença concedeu parcialmente a segurança para o fim de afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas relativas ao aviso prévio indenizado, além de reconhecer o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos 10 (dez) anos anteriores à impetração, e denegou-a quanto aos demais pedidos. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

A parte impetrante apela requerendo a reforma da sentença para que seja integralmente concedida a segurança, sobre todas as verbas mencionadas na inicial e garantido o direito à compensação nos últimos 10 (dez) anos anteriores à impetração do *mandamus*.

Em razões recursais, a parte impetrada pretende a reforma do *decisum* para ver reconhecido o direito ao recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas citadas, alegando, para tanto, que tais recolhimentos são legais e constitucionais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso da União para que seja reconhecida a prescrição quinquenal e provimento dos apelos da impetrante para que sejam excluídos da incidência da contribuição social as verbas tidas como auxílio-acidente e auxílio-doença (nos 15 primeiros dias).

Cumpra decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in *Writs Constitucionais*, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in *Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data*, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

In casu, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição previdenciária sobre as verbas mencionadas na petição inicial, tendo em vista o seu caráter indenizatório.

Ab initio, destaco que a contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 Constituição República Federativa do Brasil.

Envolve o financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

O Superior Tribunal de Justiça, firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentária posto que não possui natureza salarial:

"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTOS SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.

I - No precedente indicado pela agravante (AI-AgR 603.537/DF, Rel. Min. EROS GRAU, DJ de 27/02/2007) a Excelsa Corte considerou o terço constitucional de férias como verba indenizatória, afastando, assim, a incidência de contribuição previdenciária sobre ela.

II - De se observar que tal entendimento restou firmado em sede de agravo regimental em Agravo de Instrumento, não gerando efeitos vinculante e/ou erga omnes, devendo ser mantida a decisão agravada, que aplicava a jurisprudência desta Corte no sentido de que o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias configura-se verba remuneratória, razão pela qual se sujeita à contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 805.072/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 15/02/07; RMS nº 19.687/DF, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 23/11/06 e REsp nº 663.396/CE, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 14/03/05.

III - O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 803.708/CE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 02/10/07 e REsp nº 886.954/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 29/06/07.

IV - No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença, este Tribunal firmou orientação segundo a qual não é devida tal contribuição sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os quinze primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que este, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. Precedentes: REsp nº 381.181/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/06; REsp nº 768.255/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/06; REsp nº 786.250/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 06/03/06 e AgRg no REsp nº 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 19/12/05.

V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita. (grifo nosso)

Precedente: EREsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007.

VI - O art. 3.º da LC 118/2005 não tem eficácia retroativa, haja vista a declaração de inconstitucionalidade, pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (EREsp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007), da expressão "observado, quanto ao art. 3.º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4.º da referida lei complementar. Precedentes: REsp nº 1.042.559/RJ, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de 13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.

VII - A análise de suposta violação a dispositivos constitucionais é de competência exclusiva do Pretório Excelso, conforme prevê o artigo 102, inciso III, da Carta Magna, pela via do recurso extraordinário, sendo defeso a esta colenda Corte fazê-lo, ainda que para fins de prequestionamento.

VIII - Agravos regimentais improvidos."

(STJ, AgRg no REsp 1081881/ SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. QUINZE PRIMEIROS DIASSALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS E TERÇO CONSTITUCIONAL PRESCRIÇÃO E COMPENSAÇÃO.

1.É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

2.Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicada ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do presente feito, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão monocrática.

3. O recurso deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado pela parte impetrante, razão por que é de se negar provimento ao recurso por ela interposto.

4. De acordo com o artigo 557, caput do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

5. A Lei não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. Menciona o texto legal que o relator poderá negar seguimento ao recurso quando estiver em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; poderá, ainda, dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

6. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

7. Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente), tenho para mim que referida exigência deve ser afastada, ao entendimento de que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente constituem causa interruptiva do contrato de trabalho.(grifo nosso)

8. No que concerne ao salário-maternidade, não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

9. Da análise dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, extrai-se que a natureza jurídica da remuneração de férias é salarial, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária.

10. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

11. Reconhece-se à impetrante o direito à compensação da contribuição recolhida sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente), bem como em relação ao terço constitucional.

12. O prazo prescricional a ser aplicado aos presentes autos é o pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, o qual entende legal a prescrição decenal do direito de pleitear a restituição ou a compensação de tributos declarados inconstitucionais (05 anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco, a partir da homologação tácita), desde que se respeite o prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da LC nº 118/05. (grifo nosso) Assim, consoante se verifica nas fls. 29/298, como a apelante pretende compensar os valores recolhidos indevidamente no período de janeiro de 1997 a dezembro de 2006 e tendo sido o presente mandado de segurança ajuizado em 12 de março de 2007, estão prescritas apenas as quantias pagas até fevereiro de 1997.

13. Agravos legais a que se nega provimento."

(TRF3 AMS - 298817 5ª T DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI DJF3 CJ1 DATA:20/12/2010 PÁGINA: 685)

O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no art. 195, inciso I, da Constituição Federal de 1988.

Realizando-se a hipótese de incidência, a exação incide, sendo válida a exigência de recolhimento da contribuição previdenciária em questão.

O STJ se posicionou pela incidência da contribuição previdenciária sobre a verba relativa ao salário-maternidade paga ao trabalhador, posto que possui natureza salarial:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. 3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado,

retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."  
(STJ Aça. 13330045 1ª Turma. Ministro Luiz Fux DJE 25/11/2010)

"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS

VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.

(...)

III - O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº803.708/CE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 02/10/07 e REsp nº 886.954/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 29/06/07.

(...)

VIII - Agravos regimentais improvidos."

(STJ, AgRg no REsp 1081881/ SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

"AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. 2. A leitura do artigo 195, I, a, do Constituição Federal leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento. 3. Consiste o salário de contribuição no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição. 4. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. 5. A Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. 6. O artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial. 7. Quanto ao salário-maternidade não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Trata-se de exceção imposta pela lei, tendo em vista que não integram o salário de contribuição todos os demais benefícios da Previdência. 8. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. 2. Agravo Regimental não provido. 9. Agravo regimental conhecido como legal e improvido."

(TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1239554 DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI DJF3 CJ1 DATA:01/06/2011 PÁGINA: 891)

Isso, em que pese a existência do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1420247/DF do E. Superior Tribunal de Justiça em que a Primeira Turma, na Relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, abordou a questão de incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e, também, sobre as férias gozadas.

Na oportunidade, S. Excia, houve por bem em acatar o argumento tendente à inexigibilidade da referida contribuição previdenciária nessas duas rubricas, com base até em entendimento expandido no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal pelo Ministro Celso de Mello em processo de relatoria de S. Excia. e nominado no sobredito Agravo Regimental.

Todavia, o Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, também em reconhecimento ao entendimento pacífico em sentido oposto portanto prevalente naquela A. Corte, votou no sentido de reabrir a discussão sobre a mencionada temática, em face, aliás, da sua relevância, dando então provimento ao aludido Agravo Regimental, com o fito de determinar a subida dos autos ao Recurso Especial, ocasião em que a matéria será novamente apreciada pela 1ª. Seção.

Esse, ademais, foi o escopo do próprio Agravo Regimental, não se permitindo a partir daí, qualquer ilação no sentido de que a Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, com esse julgamento aliás, em caráter unânime, tenha mudado o seu entendimento para considerar inexigível a contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias gozadas. - (AgRg no Ag 1420247/DF rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 06/12/2011, publicado no DJE de 10/02/2012).

O STJ se posicionou pela não incidência da contribuição previdenciária sobre a verba paga ao trabalhador, a título de aviso prévio indenizado.

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.
3. Recurso Especial não provido."

(STJ, REsp 181891/RS, v.u. 2ª T. Min. Herman Benjamin. DJE 1 DATA:04/02/2011).

No mesmo sentido, trago à colação julgados deste Egrégio Tribunal:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA - COMPENSAÇÃO - ART. 170-A DO CTN, ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA MP 449/2008, CONVERTIDA NA LEI 11941/2009, E ART. 144 DA IN 900/2008 - TAXA SELIC - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária. Precedentes desta Egrégia Corte (AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 26/08/2009, pág. 220; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008; AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008).(grifo nosso) 2. E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre pagamentos efetuados a título de aviso prévio indenizado, decorre o direito da empresa à sua compensação, nos termos do art. 89 da Lei 8212/91, com redação dada pela MP 449/2008, convertida na Lei 11941/2009. 3. Com a IN 900, de 30/12/2008, que disciplina a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, regulamentando o referido artigo 89, tornou-se possível, a partir de janeiro de 2009, a compensação de crédito apurado pelo sujeito passivo relativos às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ou a maior, com contribuições sociais previdenciárias correspondentes a períodos subseqüentes, não mais se exigindo, por outro lado, que seja realizada com

contribuições da mesma espécie. 4. A compensação na forma prevista no art. 44 da IN 900/2008 independe de prévia autorização administrativa ou judicial. No caso, contudo, optou a impetrante em buscar a prévia autorização judicial, devendo, pois, observar a regra contida no art. 170-A do CTN, aguardando o trânsito em julgado da decisão. 5. Aos valores a serem compensados, aplicam-se os juros equivalentes à taxa SELIC, que não podem ser cumulados com qualquer índice de correção monetária, visto que o seu resultado já considera, na sua fixação, além dos juros de mora, a correção monetária do período em que ela foi apurada. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 191989 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 15/03/99, pág. 00135). 5. Recurso parcialmente provido."

(TRF3, MAS 321912, Des. Fed. Ramza Tartuce, 5ª T., DJF3 CJ1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 208.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA CONCESSIVA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. CARÁTER EXCEPCIONAL. CASUÍSTICA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Em que pese a execução provisória da sentença concessiva da ordem em mandado de segurança seja a regra (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), não é defesa a concessão de efeito suspensivo à apelação em hipóteses excepcionais. Precedentes do STJ. 3. A Lei n. 9.528/97 alterou a redação da alínea e do § 9º da Lei n. 8.212/91, o qual excluía o aviso prévio indenizado (Lei n. 7.238, de 28.10.84, art. 9º), do salário-de-contribuição. No entanto, dada sua natureza indenizatória, a jurisprudência é no sentido de que não incide a contribuição social. 4. Considerando a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, não se afigura pertinente a concessão de efeito suspensivo à apelação interposta pela agravante nos autos originários. 5. Agravo legal não provido."

(TRF3, AI 404867, Des. Fed. André Nekatschalow, 5ª T., DJF3 CJ1 DATA:20/08/2010 PÁGINA: 1088

Quanto à compensação dos tributos indevidamente recolhidos, cumpre introduzir algumas ponderações, para melhor explicitar o raciocínio que se quer elaborar:

O artigo 165 do Código Tributário Nacional descreve situações de cabimento de restituição do pagamento indevido:

"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

- I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;
- II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;
- III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

- I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;
- II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.

Ressalte-se a disposição do artigo 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005.

"Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei."

O § 1º do artigo 150 do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória

da ulterior homologação ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."

O sujeito passivo que recolheu tributo indevidamente é titular de crédito contra a Fazenda Pública, e tem o direito de utilizar o instituto da compensação para extinguir a obrigação tributária.

"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

II - a compensação;

III - a transação;

IV - remissão;

V - a prescrição e a decadência;

VI - a conversão de depósito em renda;

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;

VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164;

IX - a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;

X - a decisão judicial passada em julgado.

XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

Parágrafo único. A lei disporá quanto aos efeitos da extinção total ou parcial do crédito sobre a ulterior verificação da irregularidade da sua constituição, observado o disposto nos artigos 144 e 149."

O STJ firmara entendimento segundo o qual, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para a extinção do direito de pleitear a repetição ou compensação de indébito tributário era de 10 anos. Argumentava que os 05 cinco anos a partir da extinção do crédito tributário (art. 168, I do CTN), contava-se a partir do decurso do prazo, também de 05(cinco) anos, considerado agora a partir do fato gerador, para a homologação do pagamento estabelecido no art. 150, § 4º, do mesmo diploma legal. Para firmar este entendimento, o STJ fundamentava que a extinção do crédito tributário surgia com o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º (art. 156, VII do CTN)

Melhor dizendo, cinco anos para pleitear a restituição, mais cinco anos correspondente ao prazo que o fisco tem para homologar o pagamento feito pelo contribuinte.

Veja-se a respeito a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.

(...)

V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos,

contados a partir da homologação tácita.(grifo nosso)

Precedente: EREsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007. TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de 13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.

(...)

VIII - Agravos regimentais improvidos.

(STJ, AgRg no REsp 1081881/ SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

Em recente julgado o Supremo Tribunal Federal afirma que, com o advento da LC 118/05, houve redução do prazo de 10 anos, contados a partir do fato gerador, para 5 anos, contados do pagamento indevido.

Ressalta, ainda, o julgado, que a LC 118/05 inovou no mundo jurídico, o que lhe atribui a natureza de lei nova. E tendo reduzido o prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário, impõe-se a proibição da aplicação retroativa deste novo prazo. Isto porque tal aplicação, sem uma regra de transição, fulminaria as pretensões tempestivamente deduzidas, bem como aquelas pendentes de ajuizamento de acordo com a lei da época, violando os princípios do acesso à Justiça e proteção da confiança.

Veja-se a redação do artigo 4º da LC 118/05:

Art. 4o Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

Assim, o STF pacificou o entendimento segundo o qual considera-se válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

Reconheceu a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05 e, no mais, resguardou a eficácia do comando normativo.

Aplica-se, pois, o recente entendimento consagrado pelo E. STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da

confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.(grifo nosso)

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE - 566621/RS PLENO MIN. ELLEN GRACIE DJE. 11/10/2011 J. DATA:04/08/2011.)

Confira-se, também, informativo jurídico publicado pelo Egrégio Tribunal Constitucional:

Brasília, 1º a 5 de agosto de 2011- Nº634.

*Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5*

*É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 ["Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v. Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso.RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011. (RE-566621)*

Em conclusão, a impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida a partir do marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, observando-se a aplicação do respectivo prazo prescricional de 05 (cinco) anos, devendo ser reformada a decisão nesse sentido.

Estabelecidas tais premissas, resta evidente que, no caso concreto, o apontado ato da autoridade pública constitui ato ilegal a ferir o direito líquido e certo da impetrante assim entendido como aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma. Exceção feita às verbas decorrentes do contrato de trabalho.

Cumprе ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício de suas funções, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento ao apelo da impetrante para afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas tidas como auxílio-acidente e auxílio-doença (nos 15 primeiros dias) e, dou parcial provimento à apelação da impetrada e à remessa oficial, para que seja reconhecida a prescrição quinquenal nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2012.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007660-69.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.007660-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : SUPERMERCADO SHIBATA JACAREI LTDA e outro  
: COML/ OSVALDO TARORA LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que denegou a segurança requerida, nos termos do artigo 285 - A, do Código de Processo Civil, não concedendo a suspensão da exigibilidade da cobrança de contribuições previdenciárias incidentes sobre valores pagos a título de auxílio-doença ou auxílio-acidente nos quinze primeiros dias de afastamento dos empregados, salário maternidade, férias e de terço constitucional de férias. Honorários indevidos e custas na forma da lei.

A parte impetrante apela requerendo a reforma da sentença para que seja integralmente concedida a segurança, repisando os argumentos sustentados na inicial acerca do seu direito a não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos ao funcionário doente ou acidentado nos 15 primeiros dias antes da obtenção do auxílio-doença e auxílio-acidente, bem como a título de salário-maternidade, férias e terço de férias, além da compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do *mandamus*.

Cumprir decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

*"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).*

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

*In casu*, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição previdenciária sobre as verbas mencionadas na petição inicial, tendo em vista o seu caráter indenizatório.

*Ab initio*, destaco que a contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 Constituição República Federativa do Brasil.

Envolve o financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

As "férias indenizadas" ou "férias não gozadas" e o adicional constitucional de 1/3 (um terço) de férias representam verbas indenizatórias conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. NÃO-APLICAÇÃO. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ART. 333 DO CPC. ÔNUS DA PROVA. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.

2. "A Lei Complementar n. 118, de 9 de fevereiro de 2005, aplica-se tão somente aos fatos geradores pretéritos ainda não submetidos ao crivo judicial, pelo que o novo regramento não é retroativo mercê de interpretativo" (REsp n. 539.212, relator Ministro Luiz Fux, DJ de 27.6.2005).

3. A teor do disposto nos arts. 165 do CTN e 66, § 2º, da Lei n. 8.383/91, fica facultado ao contribuinte o direito de optar pelo pedido de restituição, podendo ele escolher a compensação ou a modalidade de restituição via precatório. Precedentes.

4. Cabe aos autores o ônus da prova do fato constitutivo do direito e compete à ré constituir prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito reclamado.

5. Os valores recebidos em virtude de rescisão do contrato de trabalho a título de licença-prêmio e de férias não-gozadas acrescidas do respectivo terço constitucional - sejam simples, em dobro ou proporcionais - representam verbas indenizatórias, e não acréscimo patrimonial a ensejar a incidência do imposto de renda.

6. Recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL improvido.

Recurso especial interposto por TÂNIA ROSETE GARBELOTTO provido.

(STJ REsp 770548 / SC 2ª T. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 03/08/2007 p. 332)

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS. EMPRESA PRIVADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. EMPREGADOS CELETISTAS.

- Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas. Precedentes.(grifo nosso)

Agravo regimental improvido.

(STJ AgRg nos REsp 957719 / SC 1ª Seção. Ministro CESAR ASFOR ROCHA DJ27/10/2010)

O TRF3 seguiu a orientação:

PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE DE AGIR. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDOS. DEPENDENTES DO EMPREGADO. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. CRITÉRIOS. 1. A previsão em abstrato da exclusão de verbas do salário de contribuição não é óbice para que a autora requeira o reconhecimento de seu direito na situação concreta deduzida na inicial. 2. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado. Precedentes. 3. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias. 4. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho. Precedentes do STJ e desta Corte. 5. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488).

(...)

Preliminar rejeitada. Apelações da União e autora parcialmente providas. Reexame necessário parcialmente provido.

(TRF3 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1685621. 5ª T DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW CJI DATA:09/01/2012)

Entretanto, incide a contribuição no tocante às férias usufruídas, posto que possuem natureza salarial.

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. INDEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE AUXÍLIO-ACIDENTE, SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. ESPÉCIE TRIBUTÁRIA. TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

3. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional. 4. As férias, quando gozadas, têm natureza salarial e sobre elas incide a contribuição previdenciária (Precedentes desta Corte). Contudo, tal não é o entendimento

quanto às férias indenizadas.

(...)

(TRF3 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331748 DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI TRF3 CJ1 DATA:12/01/2012 )

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - OMISSÃO - CONTRIBUIÇÃO SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS - EXIGIBILIDADE - EMBARGOS DA IMPETRANTE E DA UNIÃO PROVIDOS PARCIALMENTE.

1. O acórdão embargado, no tocante à prescrição, deixou de considerar que, aos feitos ajuizados a partir de 09/06/2005, aplica-se o prazo de 05 (cinco) anos, previsto no art. 168 do CTN, contado do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei. Evidenciada a omissão apontada pela embargante, é de se declarar o acórdão, para reconhecer que os valores recolhidos indevidamente até 07/06/2005 foram atingidos pela prescrição quinquenal. 2. A LC 118/2005, em seu art. 3º, dispôs que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, e que tal regra, nos termos do seu art. 4º, segunda parte, se aplica a atos ou fatos pretéritos. 3. O Egrégio STJ afastou a aplicação retroativa do novo prazo (AI nos REsp nº 644736 / PE, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/08/2007, pág. 170), pacificando, em sede de recurso repetitivo, entendimento no sentido de que, antes da vigência da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para se pleitear a devolução do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contado a partir da homologação tácita (REsp nº 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009). Tal entendimento foi confirmado, em parte, pelo Egrégio STF que, em sede de recurso repetitivo, também afastou a aplicação retroativa do prazo quinquenal, introduzido pelo artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, mas declarou que o novo prazo deve ser aplicado às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, a partir de 09/06/2005 (RE nº 566621 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 11/10/2011). 4. Apenas para os feitos ajuizados após 09/06/2005, é de ser adotado o prazo quinquenal, previsto no art. 168 do CTN, contado desde o pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei, em conformidade com o art. 3º da LC 118/2005, ressalvado o entendimento da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que, mesmo antes da vigência da referida lei complementar, o prazo para se pleitear a devolução de tributo sujeito a lançamento por homologação era de 05 (cinco) anos, contados do recolhimento indevido. 5. No caso concreto, adotando a orientação das Cortes Superiores, e considerando que a ação foi ajuizada em 08/06/2010, é de se concluir que os valores recolhidos indevidamente até 07/06/2005 foram atingidos pela prescrição. 6. O aresto embargado, ao declarar que é matéria estranha aos autos o pedido de não-incidência da contribuição sobre pagamentos a título de férias gozadas, deixou de considerar o aditamento da petição inicial, que foi impugnado pela autoridade administrativa e apreciado pela sentença recorrida. Trata-se, na verdade, de erro de fato, que pode e deve ser corrigido via embargos de declaração, como vem admitindo o Egrégio STJ (EDcl no AgRg no REsp nº 412393 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 23/06/2010; EDcl nos EDcl nos EAg nº 931594 / RS, Corte Especial, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 25/02/2010). Assim, devem ser acolhidos os embargos da impetrante, mas sem efeitos infringentes, esclarecendo que a contribuição previdenciária deve incidir sobre os pagamentos efetuados a título de férias gozadas. 7. Os pagamentos efetuados aos empregados a título de férias integram o salário-de-contribuição, de acordo com o entendimento firmado pelo Egrégio STJ (AgRg no REsp nº 1024826 / SC, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 15/04/2009). 8. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 22, inciso I, e 28, inciso I e parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91, nos artigos 59, 60, parágrafo 3º, e 63 da Lei nº 8213/91, no artigo 458 da Consolidação das Leis do Trabalho, e nos artigos 2º, 5º, inciso XXXVI, 97, 195, parágrafo 5º, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, sendo certo, por outro lado, os embargos não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC. 9. Embargos da impetrante e da União parcialmente providos.

(TRF- AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330027 298817 5ª T DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE CJ1 DATA:09/01/2012)

Isso, em que pese a existência do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1420247/DF do E. Superior Tribunal de Justiça em que a Primeira Turma, na Relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, abordou a questão de incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e, também, sobre as férias gozadas.

Na oportunidade, S. Excia, houve por bem em acatar o argumento tendente à inexigibilidade da referida

contribuição previdenciária nessas duas rubricas, com base até em entendimento expandido no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal pelo Ministro Celso de Mello em processo de relatoria de S. Excia. e nominado no sobredito Agravo Regimental.

Todavia, o Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, também em reconhecimento ao entendimento pacífico em sentido oposto portanto prevalente naquela A. Corte, votou no sentido de reabrir a discussão sobre a mencionada temática, em face, aliás, da sua relevância, dando então provimento ao aludido Agravo Regimental, com o fito de determinar a subida dos autos ao Recurso Especial, ocasião em que a matéria será novamente apreciada pela 1ª. Seção.

Esse, ademais, foi o escopo do próprio Agravo Regimental, não se permitindo a partir daí, qualquer ilação no sentido de que a Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, com esse julgamento aliás, em caráter unânime, tenha mudado o seu entendimento para considerar inexigível a contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias gozadas. - (AgRg no Ag 1420247/DF rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 06/12/2011, publicado no DJE de 10/02/2012).

Prosseguindo, analisa-se a natureza jurídica da prestação relativa ao "terço constitucional de férias":

Realinhando-se ao entendimento do Supremo Tribunal Federal, o STJ posicionou-se no sentido de que não cabe contribuição previdenciária sobre o terço constitucional por tratar-se de prestação de natureza indenizatória, e não devanagem retributiva da prestação do trabalho.

Veja-se o julgado do Supremo Tribunal Federal :

EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação do Tribunal é no sentido de que as contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor. II - Agravo regimental improvido (STF, AI 712880 Órgão Julgador: Primeira Turma Relator Min. RICARDO LEWANDOWSK. Julgamento: 26/05/2009)

O Superior Tribunal de Justiça adotou a tese:

TRIBUTÁRIO. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ E NO STF. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na linha de orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal, revendo seu posicionamento, firmou compreensão segundo a qual não incide contribuição previdenciária sobre "o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória por não se incorporar à remuneração do servidor para fins de aposentadoria" (Pet 7.296/PE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 10/11/09).

2. A alegação de ofensa ao princípio da solidariedade, não suscitada nas razões do incidente de uniformização jurisprudencial, constitui inovação recursal, incabível em agravo regimental.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg na pet 7207/, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 15/09/2011.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Entendimento do STJ de que, sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos quinze primeiros dias de afastamento do trabalho, a título de auxílio-doença, não incide contribuição previdenciária, tendo em vista que a referida verba não possui natureza remuneratória. Precedentes: REsp 936.308/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 11/12/2009; AgRg no REsp 1.115.172/RS, Rel. Min Humberto Martins, DJ 25/9/2009; REsp 1.149.071/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 22/9/2010; e AgRg no REsp 1.107.898/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 17/3/2010.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço

constitucional de férias.

3. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel.

Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

4. A decisão sobre a não incidência da contribuição previdenciária em comento não viola o princípio da reserva de plenário, haja vista que ela não pressupõe a declaração de inconstitucionalidade da legislação previdenciária suscitada pela agravante (arts. 22 e 28 da Lei 8.212/91 e 60, § 3º, da Lei 8.213/91).

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1248585/MA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 23/08/2011).

A orientação é seguida por este Egrégio Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. INEXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO DOENÇA POR QUALQUER NATUREZA E DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS INDENIZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DAS FÉRIAS. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. 1. O empregado afastado, seja por motivo de afastamento por doença ou acidente de qualquer natureza, seja por acidente ou doença relacionada ao trabalho, não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social. 2. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado. 3. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional. 4. O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante o artigo 7º, XVIII da CF/88 e do artigo 28, §2º, da Lei nº 8.212/91. (Precedentes do STJ). 5. As férias, quando gozadas, têm natureza salarial e sobre elas incide a contribuição previdenciária (Precedentes desta Corte). 6. As férias indenizadas são pagas ao empregado despedido sem justa causa, ou cujo contrato de trabalho termine em prazo predeterminado, antes de completar 12 (doze) meses de serviço (Artigo 147 da CLT). Não caracterizam remuneração e sobre elas não incide contribuição à Seguridade Social, assim já decidiu essa Turma (AC 2003.61.03.002291-7, julg 25/09/2009). 7. Não é possível a pretensão de compensação, pois não há, nos autos, qualquer prova do pagamento de contribuição previdenciária sobre as verbas em comento e suas alegações repousam em situação a reclamar dilação probatória, que se apresenta incompatível com as vias estreitas da ação mandamental que discute repetição de indébito, como já decidido pelo STJ, em regime de Recurso Repetitivo (artigo 543-C do CPC) - (RESP 1111164). 8. Seria indispensável fossem carreadas aos autos, acompanhadas da exordial, provas que demonstrassem o direito líquido e certo, ameaçado ou violado por autoridade e, como bem mencionado no Julgado proferido pelo STJ e trazido à colação, documentos que permitissem o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, com a comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. 20. Apelação da impetrante a que se dá parcial provimento, quanto à inexigibilidade da contribuição sobre aos valores pagos a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença. Remessa Oficial parcialmente provida, quanto à inexistência de prova pré-constituída e impossibilidade de compensação daí decorrente. Apelação da União Federal a que se nega provimento. (TRF3 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331248 PRIMEIRA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI CJI DATA:01/12/2011).

Quanto à compensação dos tributos indevidamente recolhidos, cumpre introduzir algumas ponderações, para melhor explicitar o raciocínio que se quer elaborar:

O artigo 165 do Código Tributário Nacional descreve situações de cabimento de restituição do pagamento indevido:

Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito

ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.

Ressalte-se a disposição do artigo 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005.

Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei.

O § 1º do artigo 150 do Código Tributário Nacional dispõe:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

O sujeito passivo que recolheu tributo indevidamente é titular de crédito contra a Fazenda Pública, e tem o direito de utilizar o instituto da compensação para extinguir a obrigação tributária.

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

II - a compensação;

III - a transação;

IV - remissão;

V - a prescrição e a decadência;

VI - a conversão de depósito em renda;

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;

VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164;

IX - a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;

X - a decisão judicial passada em julgado.

XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

Parágrafo único. A lei disporá quanto aos efeitos da extinção total ou parcial do crédito sobre a ulterior verificação da irregularidade da sua constituição, observado o disposto nos artigos 144 e 149.

O STJ firmara entendimento segundo o qual, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para a extinção do direito de pleitear a repetição ou compensação de indébito tributário era de 10 anos. Argumentava que os 05 cinco anos a partir da extinção do crédito tributário (art. 168, I do CTN), contava-se a partir do decurso do prazo, também de 05 (cinco) anos, considerado agora a partir do fato gerador, para a homologação do pagamento estabelecido no art. 150, § 4º, do mesmo diploma legal. Para firmar este entendimento, o STJ fundamentava que a extinção do crédito tributário surgia com o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º (art. 156, VII do CTN)

Melhor dizendo, cinco anos para pleitear a restituição, mais cinco anos correspondente ao prazo que o fisco tem

para homologar o pagamento feito pelo contribuinte.

Veja-se a respeito a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.

(...)

V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita.(grifo nosso)

Precedente: EREsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA

MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007.

TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de

13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.

(...)

VIII - Agravos regimentais improvidos.

(STJ, AgRg no REsp 1081881/ SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

Em recente julgado o Supremo Tribunal Federal afirma que, com o advento da LC 118/05, houve redução do prazo de 10 anos, contados a partir do fato gerador, para 5 anos, contados do pagamento indevido.

Ressalta, ainda, o julgado, que a LC 118/05 inovou no mundo jurídico, o que lhe atribui a natureza de lei nova. E tendo reduzido o prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário, impõe-se a proibição da aplicação retroativa deste novo prazo. Isto porque tal aplicação, sem uma regra de transição, fulminaria as pretensões tempestivamente deduzidas, bem como aquelas pendentes de ajuizamento de acordo com a lei da época, violando os princípios do acesso à Justiça e proteção da confiança.

Veja-se a redação do artigo 4º da LC 118/05:

Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

Assim, o STF pacificou o entendimento segundo o qual considera-se válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

Reconheceu a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05 e, no mais, resguardou a eficácia do comando normativo.

Aplica-se, pois, o recente entendimento consagrado pelo E. STF:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE - 566621/RS PLENO MIN. ELLEN GRACIE DJE. 11/10/2011 J. DATA:04/08/2011.)

Confira-se, também, informativo jurídico publicado pelo Egrégio Tribunal Constitucional:

Brasília, 1º a 5 de agosto de 2011- Nº634.

Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5

É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 ["Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v. Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de *vacatio legis*. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso. RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011. (RE-566621)

Em conclusão, a impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida a partir do marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, observando-se a aplicação do respectivo prazo prescricional de 05 (cinco) anos.

Quanto aos recolhimentos efetuados a partir de 10.06.2005, incide a LC 118/05 em seus exatos termos, ou seja, a prescrição é de cinco anos, a contar da data do pagamento considerado indevido, não havendo que se falar em decurso do prazo prescricional, haja vista a ação ajuizada em Outubro de 2008, que poderia o sê-lo até 06/2010.

Estabelecidas tais premissas, resta evidente que, no caso concreto, o apontado ato da autoridade pública constitui ato ilegal a ferir o direito líquido e certo da impetrante assim entendido como aquele praticado em contradição

com os elementos norteadores da vinculação à norma. Exceção feita ao recolhimento da contribuições previdenciárias sobre as férias gozadas e salário maternidade.

A Lei pode estipular ainda condições para a compensação (CTN, artigo 170). Não é do recolhimento indevido que surge o direito à compensação, mas sim da satisfação das condições legais, dentre as quais se inclui o recolhimento indevido (LICC, art. 6º, §2º). Dessa forma, incidem as limitações legais vigentes ao tempo em que se realiza a extinção do crédito devido: a compensação não poderá ser superior a 25% (vinte e cinco por cento) do valor a ser recolhido quando realizada sob a vigência da Lei nº 9.032/95, e não superior a 30% (trinta por cento) quando na vigência da Lei nº 9.129, de 20.11.95, até a edição da Lei nº 11.941/09, que revogou o artigo 89, §3º, da Lei 8.212/91.

Concluindo no que tange à compensação dos valores recolhidos indevidamente, devem incidir os critérios adotados pela jurisprudência, conforme fundamentado na decisão, sem as limitações de 25% e 30% previstas nas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95, a realizar-se a partir do trânsito em julgado do presente feito.

Cumprido ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício de suas funções, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento ao apelo da impetrante para que seja suspensa a exigibilidade da contribuição social sobre os valores pagos a título dos quinze primeiros dias de afastamento dos empregados doentes e acidentados e o adicional constitucional de férias, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2012.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031273-69.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.031273-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: STAY WORK SISTEMAS DE SERVICO LTDA
ADVOGADO	: CELSO RICARDO MARCONDES DE ANDRADE e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO  
À Subsecretaria:

Fl. 251: Após o decurso de prazo para recorrer (preclusão temporal), no tocante à decisão monocrática (fls. 245/246verso), certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem em cumprimento ao preceituado no artigo 510 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2012.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203404-29.1990.4.03.6104/SP

91.03.027683-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : MARIA TEREZA SILVA E SILVA e outros  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PACCILLO e outros  
CODINOME : MARIA TEREZA DA CONCEICAO SILVA  
APELANTE : VICTOR EDUARDO DA SILVA  
          : WILLOSMAR DA SILVA JUNIOR  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PACCILLO e outros  
SUCEDIDO : WILOSMAR DA SILVA falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR  
          : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 90.02.03404-0 1 Vr SANTOS/SP

#### DESPACHO

A apelação foi julgada em 08 de maio de 2007, pela Turma Suplementar da Terceira Região (fls. 162/168). O acórdão foi objeto de embargos de declaração por parte da Autarquia Previdenciária, recurso que ainda pende de julgamento (fls. 172/201).

Ainda naquele órgão fracionário e em face do advento da Lei 10.559/2002, foi determinado que a União Federal se manifestasse acerca de seu interesse processual, advindo, daí, a petição da União Federal, de fls. 218/220, arguindo a nulidade do processo desde os atos praticados a partir de 07 de dezembro de 1991 (advento do Decreto n. 357/91) ou, quando menos, a partir do advento do Decreto n. 2.172/97, em razão de não ter sido citada na condição de litisconsorte ulterior necessária.

Rejeito o argumento de nulidade, haja vista que se trata de ação ajuizada em 1990, cabendo à Autarquia Federal (Órgão da Administração Federal) noticiar sua substituição pela própria União Federal, o que não fez.

Desde o início da ação, a Autarquia Federal figura no pólo passivo do feito sem nada arguir, desenvolvendo-se o processo com observância dos princípios constitucionais que o regem.

Válidos são, pois, os atos praticados, cabendo à União Federal assumir sua própria defesa, recebendo o processo no estado em que se encontra, até porque prejuízo aqui não se evidenciou, na medida em que, a bem da verdade, o suporte do benefício requerido vem do próprio Tesouro Nacional, e se o direito de defesa foi rigorosamente observado e se o contraditório foi assegurado, o processo atingiu seu fim, devendo, assim, serem preservados os atos processuais praticados.

A propósito, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça que *"Em tema de nulidade no processo civil, o princípio fundamental que norteia o sistema preconiza que, para o reconhecimento da nulidade do ato processual, é necessário que se demonstrem, de modo objetivo, os prejuízos conseqüentes, com influência no direito material e reflexo na decisão da causa"*.(CPC - Theotonio Negrão - Saraiva - 2008 - nota "3" ao art. 244)

E prejuízo a União Federal não arguiu e não demonstrou, não o configurando o só advento de lei que lhe transfere a responsabilidade pelo pagamento da aposentadoria excepcional pleiteada nestes autos, até porque a verba, como já foi dito, é oriunda de um único órgão, qual seja, do Tesouro Nacional.

Retifique-se a autuação, vez que a União Federal assume o pólo passivo da ação, e aguarde-se o julgamento dos embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 26 de março de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015902-89.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015902-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : TREELOG S/A LOGISTICA E DISTRIBUICAO e outro  
: DINAP S/A DISTRIBUIDORA NACIONAL DE PUBLICACOES  
ADVOGADO : MURILO MARCO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00159028920094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de recurso de apelação, interposto contra sentença que  **julgou improcedente o mandado de segurança** em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo, impetrado com o objetivo de afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas relativas ao aviso prévio indenizado. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Em razões recursais, a parte impetrante pretende a reforma do *decisum* para ver reconhecido o direito ao não recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba citada, alegando, para tanto, que tal recolhimento é ilegal e constitucional.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso de apelação.

Cumprido decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de **direito líquido e certo**, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

*"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público"*. (Diomar Ackel Filho, *in Writs Constitucionais*, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A **objetividade jurídica** do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por *habeas corpus* ou *habeas data*.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a

correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

*In casu*, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição previdenciária sobre as verbas relativas ao aviso prévio indenizado. Aduz ser indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre tal verba, **tendo em vista o seu caráter indenizatório**.

*Ab initio*, destaco que a contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 Constituição República Federativa do Brasil.

Envolve o financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

O aviso prévio indenizado **não tem natureza salarial** para a finalidade de inclusão na base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no art. 195, inciso I, da Constituição Federal de 1988, tendo em conta o seu caráter indenizatório.

Não se realizando a hipótese de incidência, a exação não pode incidir, devendo afastar-se a exigência de recolhimento da contribuição previdenciária em questão.

O STJ se posicionou pela **não incidência da contribuição previdenciária** sobre a verba paga ao trabalhador, a título de **aviso prévio** indenizado.

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

*1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.*

*3. Recurso Especial não provido.*

*(STJ, REsp 181891/RS, v.u. 2ª T. Min. Herman Benjamin. DJE 1 DATA:04/02/2011).*

No mesmo sentido, trago à colação julgados deste Egrégio Tribunal:

*TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA - COMPENSAÇÃO - ART. 170-A DO CTN, ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA MP 449/2008, CONVERTIDA NA LEI 11941/2009, E ART. 144 DA IN 900/2008 - TAXA SELIC - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária. Precedentes desta Egrégia Corte (AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008; AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal*

*Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008*). (grifo nosso) 2. E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre pagamentos efetuados a título de aviso prévio indenizado, decorre o direito da empresa à sua compensação, nos termos do art. 89 da Lei 8212/91, com redação dada pela MP 449/2008, convertida na Lei 11941/2009. 3. Com a IN 900, de 30/12/2008, que disciplina a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, regulamentando o referido artigo 89, tornou-se possível, a partir de janeiro de 2009, a compensação de crédito apurado pelo sujeito passivo relativos às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ou a maior, com contribuições sociais previdenciárias correspondentes a períodos subseqüentes, não mais se exigindo, por outro lado, que seja realizada com contribuições da mesma espécie. 4. A compensação na forma prevista no art. 44 da IN 900/2008 independe de prévia autorização administrativa ou judicial. No caso, contudo, optou a impetrante em buscar a prévia autorização judicial, devendo, pois, observar a regra contida no art. 170-A do CTN, aguardando o trânsito em julgado da decisão. 5. Aos valores a serem compensados, aplicam-se os juros equivalentes à taxa SELIC, que não podem ser cumulados com qualquer índice de correção monetária, visto que o seu resultado já considera, na sua fixação, além dos juros de mora, a correção monetária do período em que ela foi apurada. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 191989 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 15/03/99, pág. 00135). 5. Recurso parcialmente provido.

(TRF3, MAS 321912, Des. Fed. Ramza Tartuce, 5ª T., DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 208.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA CONCESSIVA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. CARÁTER EXCEPCIONAL. CASUÍSTICA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Em que pese a execução provisória da sentença concessiva da ordem em mandado de segurança seja a regra (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), não é defesa a concessão de efeito suspensivo à apelação em hipóteses excepcionais. Precedentes do STJ. 3. A Lei n. 9.528/97 alterou a redação da alínea e do § 9º da Lei n. 8.212/91, o qual excluía o aviso prévio indenizado (Lei n. 7.238, de 28.10.84, art. 9º), do salário-de-contribuição. No entanto, dada sua natureza indenizatória, a jurisprudência é no sentido de que não incide a contribuição social. 4.

Considerando a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, não se afigura pertinente a concessão de efeito suspensivo à apelação interposta pela agravante nos autos originários. 5. Agravo legal não provido.

(TRF3, AI 404867, Des. Fed. André Nekatschalow, 5ª T., DJF3 CJI DATA:20/08/2010 PÁGINA: 1088

Estabelecidas tais premissas, resta evidente que o apontado ato da autoridade pública constitui **ato ilegal a ferir o direito líquido e certo** da impetrante assim entendido como *aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma*.

Cumprе ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício de suas funções, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000179-93.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.000179-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/04/2012 795/1144

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : HAGANA SEGURANCA LTDA  
ADVOGADO : RAIMUNDO PASCOAL DE MIRANDA PAIVA JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00001799320104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Segundo consta dos autos, a impetrante era representada por diversos patronos, entre eles o Dr. Celso Nobuo Honda (OAB/SP nº 260.940), subscritor da inicial.

Às fls. 158/159, foi juntado substabelecimento, com reserva de poderes, aos advogados Raimundo Pascoal de Miranda Paiva Júnior (OAB/SP nº 114.170) e Tatiana de Carvalho Dias (OAB/SP nº 260.697).

Ato contínuo, na petição de fls. 161, houve requerimento expresso para que as intimações fossem endereçadas exclusivamente ao advogado Raimundo Pascoal de Miranda Paiva Júnior.

Pela informação de fls. 270, denota-se que foi intimado da decisão monocrática deste Relator o advogado Celso Nobuo Honda.

Às fls. 258/259, a impetrante pleiteia a anulação de todas as intimações não endereçadas ao patrono Raimundo Pascoal de Miranda Paiva Júnior, com devolução dos prazos, desde a intimação da decisão proferida por este E. Tribunal.

Razão assiste à impetrante, uma vez que, havendo pedido expresso de publicação em nome de um advogado específico, como ocorre *in casu*, a sua não observância constitui nulidade processual, nos termos do art. 236, § 1º do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, confira-se nota "19" ao artigo 236 do Código de Processo Civil de THETÔNIO NEGRÃO, JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA e LUIS GUILHERME AIDAR BONDIOLI, in Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, São Paulo, Saraiva, 2011, pág. 333, *verbis*:

*Havendo designação prévia e expressa do advogado que receberá as intimações, o nome desse deverá constar das publicações, sob pena de nulidade e cerceamento do direito de defesa, ainda que existam outros patronos constituídos (RSTJ 132/230).*

*(...) A publicação que não continha o nome do advogado designado causou surpresa e, portanto, prejuízo. Os advogados têm suas razões para pedir que as intimações sejam dirigidas a um deles: pode ocorrer que viajem, que estejam momentaneamente impossibilitados de cuidar da causa ou, mais frequentemente, que combinem entre si que, determinada fase do processo, o patrocínio da causa fique confiado sobretudo a um deles. Tais combinações não visam a dificultar o andamento do feito, mas sim a facilitar a vida dos advogados. Nada têm de ilegais. Não há, portanto, razão para que não sejam respeitadas.*

Sobre o tema, vale colacionar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça e também desta E. Corte Regional, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTS. 258 E 259 DO RISTJ. RECURSO ESPECIAL. INTIMAÇÃO. PLURALIDADE DE ADVOGADOS. SUBSTABELECIMENTO COM RESERVA DE PODERES. PEDIDO EXPRESSO DE INTIMAÇÃO ESPECÍFICA EM NOME DE UM DELES. NULIDADE DO ATO. 1. Consoante entendimento sedimentado desta Corte Superior, havendo pedido expresso para que futuras intimações sejam feitas em nome de procurador específico, a não observância de tal disposição gera nulidade do ato de intimação (Precedentes: REsp 897085/SP, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJe de 09/02/2009; REsp 1036980/RJ, Rel. Ministro Massami Uyeda, DJe de 20/06/2008). 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA 200800745079, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:05/06/2009.)*

*PROCESSUAL CIVIL. INTIMAÇÃO. PLURALIDADE DE ADVOGADOS. SUBSTABELECIMENTO COM RESERVA DE PODERES. PEDIDO EXPRESSO DE INTIMAÇÃO ESPECÍFICA EM NOME DE UM DELES. INVALIDADE DO ATO. I. Havendo mais de um advogado constituído nos autos, inválida a intimação efetuada em nome de um deles, se o substabelecimento foi feito com reserva de poderes e constou pedido expresso para que a publicação fosse exclusivamente direcionada a um patrono específico, como vinha se procedendo. II. Recurso especial conhecido e provido, para considerar tempestiva a apelação. (RESP 200602339994, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:09/02/2009.)*

*PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PUBLICAÇÃO DAS DECISÕES. INTIMAÇÃO. ADVOGADO ESPECÍFICO. DEVOLUÇÃO DE PRAZO PARA MANIFESTAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.*

*I - Segundo consta dos autos, reiterados pedidos foram feitos para que todas as intimações fossem efetuadas única e exclusivamente em nome de um determinado advogado.*

II - Existindo pedido expresso para que as publicações sejam efetuadas em nome de advogado específico, a sua não observância constitui-se em nulidade, nos termos do artigo 236, § 1º, do Código de Processo Civil. III - Há que se reconhecer a ocorrência de vício objetivo de ilegalidade na publicação das decisões, capaz de ensejar a devolução dos referidos prazos para manifestação, vez que as intimações foram efetuadas de forma irregular, em nome de advogado diverso do especificado nos autos.

IV - Agravo provido.

(TRF3, AG nº 2004.03.00.052295-0 / SP, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Cecília Mello, DJ 08/04/2005, pág. 531)

Diante do exposto, em observância ao princípio da ampla defesa, previsto no inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal, **ANULO** os atos processuais posteriores à decisão monocrática de fls. 248/251, renovando-se a intimação da impetrante e devolvendo-se o prazo para eventual recurso.

Anote-se o requerido no item 'd' da petição de fls. 258/259.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000179-93.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.000179-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : HAGANA SEGURANCA LTDA  
ADVOGADO : RAIMUNDO PASCOAL DE MIRANDA PAIVA JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00001799320104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **remessa oficial e de recurso de apelação** em mandado de segurança preventivo, com pedido de liminar, impetrado por *HAGANÁ SEGURANÇA LTDA* em face do *DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO*, objetivando decisão judicial que autorize o não recolhimento da contribuição ao seguro contra acidentes de trabalho - SAT -, em alíquota que considere a multiplicação pelo denominado "Fator Acidentário de Prevenção - FAP", afastando a aplicação do art. 10 da Lei nº 10.666/2003 e normas infralegais posteriores que a regulamentaram (fls. 02/24).

A autoridade coatora prestou informações às fls. 132/135.

A liminar foi deferida, para autorizar o recolhimento da contribuição ao SAT, sem a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), introduzido pelos Decretos nºs 6.042/2007 e 6.957/2009 (fls. 144/147vº). Sentenciado o feito (fls. 167/172vº), julgou-se procedente o pedido e concedeu-se a segurança, para afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), introduzido pelos Decretos nºs 6.042/2007 e 6.957/2009, pelo que se determinou à autoridade coatora a abstenção da prática de quaisquer atos tendentes à cobrança dos valores supostamente devidos e, por conseguinte, extinguiu-se o processo, com resolução do mérito, na forma do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil.

A UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) interpôs recurso de apelação às fls. 179/236, sustentando, preliminarmente, o descabimento do *writ*, em razão da publicação do Decreto nº 7.126/2010 e por demandar dilação probatória. No mérito, defendeu que o FAP, regulado pelo Decreto nº 6.957/2009, em consonância com o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, não padece de qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do apelo (fls. 241/246).

**DECIDO.**

Inicialmente, rejeito as preliminares argüidas pela União. Primeiro, pois subsiste o interesse processual da impetrante, mesmo após a edição do Decreto nº 7.126/10. A concessão de efeito suspensivo ao recurso administrativo não acarreta perda do interesse de agir, tendo em vista que a impetrante não busca apenas a suspensão da incidência do FAP, mas tenciona ver reconhecida a sua inaplicabilidade. Outrossim, a pendência de recurso administrativo não obsta a impetração de mandado de segurança, ante a independência das esferas judicial e administrativa.

Segundo, como a discussão do *mandamus* restringe-se à possível ilegalidade ou inconstitucionalidade da exação em tela, a matéria é de direito e, portanto, não demanda dilação probatória, o que poderia tornar inadequada a via eleita.

No mérito, revendo meu posicionamento, a questão posta em debate por meio do presente recurso já teve seus contornos delineados por esta C. Corte que firmou entendimento no sentido de que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inc. V, e 195, § 9º da CF/88.

A esse respeito, colaciona-se julgado desta E. Quinta Turma:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.*

*Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.*

*O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.*

*Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".*

*A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.*

*Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.*

*A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.*

*De acordo com a Res. 1308/2009, do CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.*

*O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.*

*E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.*

*A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88). Precedentes: TRF3, AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.*

*Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.*

*(TRF, Quinta Turma, AI nº 2010.03.00.003526-1, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 17.08.2010)*

O artigo 22, II, a, b e c, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave.

De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

*Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.*

Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Por outro lado, o Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.

Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal.

Ora, regulamentar a lei é estabelecer mecanismos que possibilitem seu cumprimento - esta é a função própria do decreto combatido -, vez que à lei não é dado fazê-lo.

É certo que a competência regulamentar não pode criar dever, obrigação ou restrição não previstos em lei. Não é menos certo, porém, que sua função própria é a de especificar a regência de situações que reclamem operatividade futura.

Verifica-se, na hipótese vertente, que a obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.

Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie, não havendo que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Oportuno registrar os seguintes precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*Ante a impossibilidade de a lei fixar todas as condições sociais, econômicas, e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.*

*Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para sua apuração, seriam fixadas por regulamento.*

*(...)*

*Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, I, ambos da Constituição Federal.*

*(Agravo de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010).*

*Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o*

art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09.

(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 11.02.2010).

No mesmo sentido: TRF-3 - AI nº 0003973-89.2010.403.0000/SP, 5ª T, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010; AI 397.019 - 2ª T, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 23.02.2010.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Cabe sublinhar, ainda, que as alegações acerca dos critérios adotados para a apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção), bem assim em relação a eventuais incorreções e inconsistências acerca das informações utilizadas não comportam apreciação, pelas razões já declinadas, valendo observar, também, não ser possível, na via estreita do *writ*, a dilação probatória.

Por fim, rejeitado o pedido por alguns dos argumentos trazidos pelas partes, desnecessária a análise dos demais pontos ventilados, nos termos do aresto a seguir:

*O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos. (RJTJESP 115/207)*

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Diante do exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, com fulcro no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação da União (Fazenda Nacional), para reconhecer a legalidade e constitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei nº 10.666/2003, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012210-48.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012210-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: QUALIX SERVICOS AMBIENTAIS LTDA
ADVOGADO	: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00122104820104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de recursos de apelação interpostos contra sentença que julgou parcialmente procedente o mandado de segurança em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil, impetrado com o objetivo de afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas a) aviso prévio indenizado b) sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, bem como para reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos últimos dez anos e eventualmente no curso da demanda com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil.

A sentença concedeu parcialmente a segurança para o fim de afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas relativas ao aviso prévio indenizado, assim como declarar o seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, valor este que deverá ser corrigido monetariamente o que deverá sofrer a incidência de juros de mora conforme os termos contidos na sentença até a efetiva compensação, observada a prescrição quinquenal, afastando quaisquer restrições por parte do impetrado em razão do ora decidido e determinando que a compensação poderá ser realizada com quaisquer tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, em conformidade com o procedimento da legislação vigente à época de sua realização após o trânsito em julgado.

A parte impetrante apela requerendo a reforma da sentença para que seja integralmente concedida a segurança, principalmente sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado e garantir o direito à compensação nos últimos 10 (dez) anos anteriores à impetração do *mandamus*, sem as limitações do artigo 170 - A do CTN e sem impedimento à expedição de certidão negativa.

Em razões recursais, a parte impetrada pretende a reforma do *decisum* para ver reconhecido o direito ao recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas citadas, alegando, para tanto, que tais recolhimentos são legais e constitucionais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso da impetrante e desprovimento do recurso da impetrada.

Cumprido decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

*"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).*

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

*In casu*, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição previdenciária sobre as verbas mencionadas na petição inicial, tendo em vista o seu caráter indenizatório.

*Ab initio*, destaco que a contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 Constituição República Federativa do Brasil.

Envolve o financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

O STJ se posicionou pela não incidência da contribuição previdenciária sobre a verba paga ao trabalhador, a título de aviso prévio indenizado.

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

*1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.*

*3. Recurso Especial não provido."*

*(STJ, REsp 181891/RS, v.u. 2ª T. Min. Herman Benjamin. DJE 1 DATA:04/02/2011).*

No mesmo sentido, trago à colação julgados deste Egrégio Tribunal:

*"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA - COMPENSAÇÃO - ART. 170-A DO CTN, ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA MP 449/2008, CONVERTIDA NA LEI 11941/2009, E ART. 144 DA IN 900/2008 - TAXA SELIC - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária. Precedentes desta Egrégia Corte (AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008; AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008). (grifo nosso) 2. E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre pagamentos efetuados a título de aviso prévio indenizado, decorre o direito da empresa à sua compensação, nos termos do art. 89 da Lei 8212/91, com redação dada pela MP 449/2008, convertida na Lei 11941/2009. 3. Com a IN 900, de 30/12/2008, que disciplina a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, regulamentando o referido artigo 89, tornou-se possível, a partir de janeiro de 2009, a compensação de crédito apurado pelo sujeito passivo relativos às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ou a maior, com contribuições sociais previdenciárias correspondentes a períodos subseqüentes, não mais se exigindo, por outro lado, que seja realizada com contribuições da mesma espécie. 4. A compensação na forma prevista no art. 44 da IN 900/2008 independe de prévia autorização administrativa ou judicial. No caso, contudo, optou a impetrante em buscar a prévia autorização judicial, devendo, pois, observar a regra contida no art. 170-A do CTN, aguardando o trânsito em julgado da decisão. 5. Aos valores a serem compensados, aplicam-se os juros equivalentes à taxa SELIC, que não podem ser cumulados com qualquer índice de correção monetária, visto que o seu resultado já considera, na sua fixação, além dos juros de mora, a correção monetária do período em que ela foi apurada.*

*Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 191989 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 15/03/99, pág. 00135). 5. Recurso parcialmente provido."*

*(TRF3, MAS 321912, Des. Fed. Ramza Tartuce, 5ª T., DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 208.*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA CONCESSIVA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. CARÁTER EXCEPCIONAL. CASUÍSTICA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Em que pese a execução provisória da sentença concessiva da ordem em mandado de segurança seja a regra (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), não é defesa a concessão de efeito suspensivo à apelação em hipóteses excepcionais. Precedentes do STJ. 3. A Lei n. 9.528/97 alterou a redação da alínea e do § 9º da Lei n. 8.212/91, o qual excluía o aviso prévio indenizado (Lei n. 7.238, de 28.10.84, art. 9º), do salário-de-contribuição. No entanto, dada sua natureza indenizatória, a jurisprudência é no sentido de que não incide a contribuição social. 4. Considerando a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, não se afigura pertinente a concessão de efeito suspensivo à apelação interposta pela agravante nos autos originários. 5. Agravo legal não provido." (TRF3, AI 404867, Des. Fed. André Nekatschalow, 5ª T., DJF3 CJI DATA:20/08/2010 PÁGINA: 1088*

Quanto aos valores pagos relativos ao 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado pertine salientar que possuem caráter salarial, não tendo cunho indenizatório. Ademais o 13º salário integra o salário-de-contribuição, conforme o §7º do artigo 28 da Lei 8.212/91.

À propósito reporto-me aos seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, §1º, CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO.*

*Não é possível suspender a exigibilidade legal do crédito tributário sem o depósito das quantias discutidas. Os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado possuem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização e, portanto, se sujeitam à incidência da contribuição previdenciária. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(AI 2010.03.000333752, Juiz Alessandro Diaferia, TRF3 - 2ª. Turma, 14.12.2010)*

*Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:*

*I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

*II - para o empregado doméstico: a remuneração registrada na Carteira de Trabalho e Previdência Social, observadas as normas a serem estabelecidas em regulamento para comprovação do vínculo empregatício e do valor da remuneração;*

*III - para o contribuinte individual: a remuneração auferida em uma ou mais empresas ou pelo exercício de sua atividade por conta própria, durante o mês, observado o limite máximo a que se refere o § 5º; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).*

*IV - para o segurado facultativo: o valor por ele declarado, observado o limite máximo a que se refere o § 5º. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 1999).*

*(...)*

*§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamento. (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)*

Trago à colação, julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART.*

28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA.

1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide.

2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ.

4. Recurso especial do INSS parcialmente provido.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA CONCESSIVA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. CARÁTER EXCEPCIONAL. CASUÍSTICA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Em que pese a execução provisória da sentença concessiva da ordem em mandado de segurança seja a regra (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), não é defesa a concessão de efeito suspensivo à apelação em hipóteses excepcionais. Precedentes do STJ. 3. A Lei n. 9.528/97 alterou a redação da alínea e do § 9º da Lei n. 8.212/91, o qual excluía o aviso prévio indenizado (Lei n. 7.238, de 28.10.84, art. 9º), do salário-de-contribuição. No entanto, dada sua natureza indenizatória, a jurisprudência é no sentido de que não incide a contribuição social. 4. Considerando a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, não se afigura pertinente a concessão de efeito suspensivo à apelação interposta pela agravante nos autos originários. 5. Agravo legal não provido. (TRF3, AI 404867, Des. Fed. André Nekatschalow, 5ª T., DJF3 CJI DATA:20/08/2010 PÁGINA: 1088

Quanto à compensação dos tributos convém tecer algumas considerações:

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ, bem como desta E. Corte, deve ser aplicada a legislação vigente à época do ajuizamento da ação.

De acordo com o artigo 170 do Código Tributário Nacional - CTN a compensação tributária, só pode ser realizada, nas condições e sob as garantias que a lei estipular, do que se conclui que os débitos previdenciários só podem ser compensados com contribuições previdenciárias vincendas, nos termos do artigo 89 da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009:

[Tab][Tab][Tab][Tab]

"As contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil."

Com a Instrução Normativa nº 900, de 30/12/2008, que disciplina a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, regulamentando o referido artigo 89, tornou-se possível, a partir de janeiro de 2009, a compensação de crédito apurado pelo sujeito passivo relativos às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ou a maior, com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subseqüentes, não mais se exigindo, por outro lado, que seja realizada com contribuições da mesma espécie:

Art. 34 - O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44 - O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" e "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subseqüentes.

§ 1º - Para efetuar a compensação o sujeito passivo deverá estar em situação regular relativa aos créditos constituídos por meio de auto de infração ou notificação de lançamento, aos parcelados e aos débitos declarados, considerando todos os seus estabelecimentos e obras de construção civil, ressalvados os débitos cuja exigibilidade está suspensa.

E não se aplica, às contribuições previdenciárias, a compensação na forma prevista no artigo 74 da Lei nº 9.430/96.

É que, mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8.212/91, a Lei nº 11.457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96.

Nesse sentido, confira-se o julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS - COMPENSAÇÃO - EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA - NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA - COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE - ART. 26 DA LEI 11457/2007 - VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9430/96.*

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS."

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

O artigo 165 do Código Tributário Nacional descreve situações de cabimento de restituição do pagamento indevido:

*"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:*

*I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;*

*II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;*

*III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.*

*Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:*

*I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;*

*II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.*

Ressalte-se a disposição do artigo 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005.

*"Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei."*

O § 1º do artigo 150 do Código Tributário Nacional dispõe:

*"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.*

*§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.*

*§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.*

*§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.*

*§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."*

O sujeito passivo que recolheu tributo indevidamente é titular de crédito contra a Fazenda Pública, e tem o direito de utilizar o instituto da compensação para extinguir a obrigação tributária.

*"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:*

*I - o pagamento;*

*II - a compensação;*

*III - a transação;*

*IV - remissão;*

*V - a prescrição e a decadência;*

*VI - a conversão de depósito em renda;*

*VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;*

*VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164;*

*IX - a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;*

*X - a decisão judicial passada em julgado.*

*XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)*

*Parágrafo único. A lei disporá quanto aos efeitos da extinção total ou parcial do crédito sobre a ulterior verificação da irregularidade da sua constituição, observado o disposto nos artigos 144 e 149."*

O STJ firmara entendimento segundo o qual, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para a extinção do direito de pleitear a repetição ou compensação de indébito tributário era de 10 anos. Argumentava que os 05 cinco anos a partir da extinção do crédito tributário (art. 168, I do CTN), contava-se a partir do decurso do prazo, também de 05(cinco) anos, considerado agora a partir do fato gerador, para a homologação do pagamento estabelecido no art. 150, § 4º, do mesmo diploma legal. Para firmar este entendimento, o STJ fundamentava que a extinção do crédito tributário surgia com o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º (art. 156, VII do CTN)

Melhor dizendo, cinco anos para pleitear a restituição, mais cinco anos correspondente ao prazo que o fisco tem para homologar o pagamento feito pelo contribuinte.

Veja-se a respeito a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.*

*(...)*

*V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita. (grifo nosso)*

*Precedente: EREsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007. TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de 13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.*

*(...)*

*VIII - Agravos regimentais improvidos.*

*(STJ, AgRg no REsp 1081881/ SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)*

Em recente julgado o Supremo Tribunal Federal afirma que, com o advento da LC 118/05, houve redução do prazo de 10 anos, contados a partir do fato gerador, para 5 anos, contados do pagamento indevido.

Ressalta, ainda, o julgado, que a LC 118/05 inovou no mundo jurídico, o que lhe atribui a natureza de lei nova. E tendo reduzido o prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário, impõe-se a proibição da aplicação retroativa deste novo prazo. Isto porque tal aplicação, sem uma regra de transição, fulminaria as pretensões tempestivamente deduzidas, bem como aquelas pendentes de ajuizamento de acordo com a lei da época, violando os princípios do acesso à Justiça e proteção da confiança.

Veja-se a redação do artigo 4º da LC 118/05:

Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

Assim, o STF pacificou o entendimento segundo o qual considera-se válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

Reconheceu a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05 e, no mais, resguardou a eficácia do comando normativo.

Aplica-se, pois, o recente entendimento consagrado pelo E. STF:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE - 566621/RS PLENO MIN. ELLEN GRACIE DJE. 11/10/2011 J. DATA:04/08/2011.)*

Confira-se, também, informativo jurídico publicado pelo Egrégio Tribunal Constitucional:

*Brasília, 1º a 5 de agosto de 2011- Nº634.*

*Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5*

*É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 [“Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional”; CTN: “Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados”]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v.*

*Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e exposto nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso. RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011. (RE-566621)*

*Em conclusão, a impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida a partir do marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, observando-se a aplicação do respectivo prazo prescricional de 05 (cinco) anos.*

Estabelecidas tais premissas, resta evidente que, no caso concreto, o apontado ato da autoridade pública constitui ato ilegal a ferir o direito líquido e certo da impetrante assim entendido como aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma.

Cumprе ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício de suas funções, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

No caso concreto, de acordo com os critérios acima mencionados, que adoto, e considerando que a ação foi ajuizada em 07/06/2010, é de se concluir que os valores recolhidos indevidamente até 06/06/2005 foram atingidos pela prescrição.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação da impetrante e dou parcial provimento ao apelo da União e da Remessa Oficial para restringir o direito de compensação às contribuições sociais destinadas ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de março de 2012.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

2010.61.11.005265-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : WALTER MARQUES  
ADVOGADO : HELIO DONIZETE COLOGNHEZI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00052651220104036111 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que concedeu a segurança a fim de suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta da comercialização do empregador rural pessoa natural, prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91 (FUNRURAL) e, como consequência, declarando extinto o feito com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários (Súmulas 512 do STF, 105 do STJ e artigo 25 da Lei 12.016/2009). Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

A parte impetrada (União Federal) apela requerendo a reforma da r sentença para que seja exigível o recolhimento da contribuição e denegada a segurança.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso da União e da Remessa Oficial.

Cumprido decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

*"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).*

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

*In casu*, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição previdenciária sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural (FUNRURAL), bem como seja incidentalmente declarada a inconstitucionalidade da exigência.

*Ab initio*, destaco que a contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 Constituição República Federativa do Brasil.

Envolve o financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, lhes atribuiu a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS*

*NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão*

*Decisão:*

*Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaqui Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001 .

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte*

Regional.

4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arremada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.

5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei n.º 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

7. A própria Lei n.º 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região MAS 329109 Proc. N.º 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei n.º 8.212/91, com redação dada pelas Leis n.º 8.540/92 e n.º 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei n.º 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei n.º 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC n.º 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei n.º 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei n.º 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei n.º 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional n.º 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei n.º 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.

2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização

da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

Acrescento que, embora a decisão da Suprema Corte tenha sido proferida em sede de controle incidental de constitucionalidade de leis e atos normativos, isso não impede a extensão dos efeitos a conflitos de interesses similares.

Com a instituição da Súmula Vinculante (Lei nº 11.417/2006) e com as reformas do Código de Processo Civil - possibilidade de julgamento de recursos por decisão monocrática e de declaração de inexigibilidade de títulos executivos judiciais com base em jurisprudência do Supremo Tribunal Federal -, o pronunciamento adotado no controle difuso de constitucionalidade acaba por ter abrangência semelhante à do concentrado. A doutrina chega a defender o declínio da atribuição do Senado Federal na suspensão da eficácia de leis ou atos normativos declarados incidentalmente inconstitucionais pela Suprema Corte (Curso de Direito Constitucional, Gilmar Mendes, Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Gustavo Coelho, Editora Saraiva, 5º edição, 2010, Editora Saraiva).

Em razão do pronunciamento da Suprema Corte acerca da inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, torna-se desnecessária a instauração do incidente previsto no parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil.

Quanto à compensação dos tributos indevidamente recolhidos, cumpre introduzir algumas ponderações, para melhor explicitar o raciocínio que se quer elaborar:

O artigo 165 do Código Tributário Nacional descreve situações de cabimento de restituição do pagamento indevido:

"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.

Ressalte-se a disposição do artigo 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005.

*"Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei."*

O § 1º do artigo 150 do Código Tributário Nacional dispõe:

*"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.*

*§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.*

*§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.*

*§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.*

*§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."*

O sujeito passivo que recolheu tributo indevidamente é titular de crédito contra a Fazenda Pública, e tem o direito de utilizar o instituto da compensação para extinguir a obrigação tributária.

"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

II - a compensação;

III - a transação;

IV - remissão;

V - a prescrição e a decadência;

VI - a conversão de depósito em renda;

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;

VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164;

IX - a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;

X - a decisão judicial passada em julgado.

XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

Parágrafo único. A lei disporá quanto aos efeitos da extinção total ou parcial do crédito sobre a ulterior verificação da irregularidade da sua constituição, observado o disposto nos artigos 144 e 149."

O STJ firmara entendimento segundo o qual, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para a extinção do direito de pleitear a repetição ou compensação de indébito tributário era de 10 anos. Argumentava que os 05 cinco anos a partir da extinção do crédito tributário (art. 168, I do CTN), contava-se a partir do decurso do prazo, também de 05(cinco) anos, considerado agora a partir do fato gerador, para a homologação do pagamento estabelecido no art. 150, § 4º, do mesmo diploma legal. Para firmar este entendimento, o STJ fundamentava que a extinção do crédito tributário surgia com o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º (art. 156, VII do CTN).

Melhor dizendo, cinco anos para pleitear a restituição, mais cinco anos correspondente ao prazo que o fisco tem para homologar o pagamento feito pelo contribuinte.

Veja-se a respeito a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-*

*DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.*

(...)

*V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita. (grifo nosso)*

*Precedente: EREsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007. TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de 13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.*

(...)

*VIII - Agravos regimentais improvidos.*

*(STJ, AgRg no REsp 1081881/SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)*

Em recente julgado o Supremo Tribunal Federal afirma que, com o advento da LC 118/05, houve redução do prazo de 10 anos, contados a partir do fato gerador, para 5 anos, contados do pagamento indevido.

Ressalta, ainda, o julgado, que a LC 118/05 inovou no mundo jurídico, o que lhe atribui a natureza de lei nova. E tendo reduzido o prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário, impõe-se a proibição da aplicação retroativa deste novo prazo. Isto porque tal aplicação, sem uma regra de transição, fulminaria as pretensões tempestivamente deduzidas, bem como aquelas pendentes de ajuizamento de acordo com a lei da época, violando os princípios do acesso à Justiça e proteção da confiança.

Veja-se a redação do artigo 4º da LC 118/05:

Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

Assim, o STF pacificou o entendimento segundo o qual considera-se válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

Reconheceu a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05 e, no mais, resguardou a eficácia do comando normativo.

Aplica-se, pois, o recente entendimento consagrado pelo E. STF:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE - 566621/RS PLENO MIN. ELLEN GRACIE DJE. 11/10/2011 J. DATA:04/08/2011.)*

Confira-se, também, informativo jurídico publicado pelo Egrégio Tribunal Constitucional:

*Brasília, 1º a 5 de agosto de 2011- Nº634.*

*Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5*

*É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 ["Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v.*

*Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e exposto nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso. RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011. (RE-566621)*

Em conclusão, a impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida a partir do marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, observando-se a aplicação do respectivo prazo prescricional de 05 (cinco) anos.

Considerando que a ação foi movida em 08/10/2010, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento.

Portanto, como a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural tornou-se legítima a partir de 1º de novembro de 2001 e aplicando-se a prescrição quinquenal, não há que se falar em direito à compensação ou repetição do indébito pela parte impetrante.

Estabelecidas tais premissas, resta evidente que, no caso concreto, o apontado ato da autoridade pública não constitui ato ilegal a ferir o direito líquido e certo da impetrante assim entendido como aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma.

Cumprido ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício de suas funções, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento à apelação e à remessa oficial na forma da

fundamentação acima, denegando-se a segurança.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de março de 2012.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001016-60.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.001016-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : NATANAEL BEZERRA DE ARAUJO e outros  
: ADEMIR FOCESATO  
: BENJAMIM JOSE BORTOLOTTI  
: CILOE BORTOLOTTI RAGNINI  
: ETELVINO BORTOLOTTI  
: EVELINE NUNES DA SILVA  
: HELIO MUDOLON  
: LOIDIR MARIA BORTOLOTTI BARBIERI  
: ROSIMERI APARECIDA BORTOLOTTI  
: ROZELI TEREZINHA BORTOLOTTI  
: WALERIANO FOCESATO  
ADVOGADO : PEDRO GARCIA TATIM e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00010166020104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que denegou a segurança extinguindo o feito com resolução de mérito nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil nos autos do mandado de segurança em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil, impetrado com o objetivo de declarar a inexistência de relação jurídica que os obrigue a recolher a contribuição social incidente sobre o resultado da comercialização das suas produções rurais (FUNRURAL), sob alegação de que os incisos I e II do artigo 25 da Lei 8.212/91, padecem de inconstitucionalidade formal. Requerem, por fim a repetição do indébito dos valores que recolheram nessas condições, nos últimos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da ação.

A sentença denegou a segurança, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei e sem honorários, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

A parte impetrante apela requerendo a reforma da sentença para que seja integralmente concedida a segurança, em razão da inconstitucionalidade da contribuição social incidente sobre a Produção Rural (FUNRURAL), estatuída pelo artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e suas alterações posteriores.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso da impetrante apenas para declarar o direito a compensação dos valores recolhidos até 8 de outubro de 2001, devendo, não obstante, ser verificada a ocorrência da prescrição.

Cumpre decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

*"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).*

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

*In casu*, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição previdenciária sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural (FUNRURAL), bem como seja incidentalmente declarada a inconstitucionalidade da exigência.

*Ab initio*, destaco que a contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 Constituição República Federativa do Brasil.

Envolve o financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, lhes atribuiu a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que

remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão*

*Decisão:*

*Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência

para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001 .

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.
3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.
4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.
5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.
6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.
7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).
8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.
9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento." (TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL . PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte

autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. *Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto.*"

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.**

*I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.*

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.**

(...)

6. *Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.*

7. *Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

(...)

11. *Agravo legal a que se dá parcial provimento.*"

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

*E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.*

**"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.**

1. *Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.*

2. *É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).*

3. *Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arriada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

Acrescento que, embora a decisão da Suprema Corte tenha sido proferida em sede de controle incidental de constitucionalidade de leis e atos normativos, isso não impede a extensão dos efeitos a conflitos de interesses similares.

Com a instituição da Súmula Vinculante (Lei nº 11.417/2006) e com as reformas do Código de Processo Civil - possibilidade de julgamento de recursos por decisão monocrática e de declaração de inexigibilidade de títulos executivos judiciais com base em jurisprudência do Supremo Tribunal Federal -, o pronunciamento adotado no controle difuso de constitucionalidade acaba por ter abrangência semelhante à do concentrado. A doutrina chega a defender o declínio da atribuição do Senado Federal na suspensão da eficácia de leis ou atos normativos declarados incidentalmente inconstitucionais pela Suprema Corte (**Curso de Direito Constitucional, Gilmar Mendes, Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Gustavo Coelho, Editora Saraiva, 5º edição, 2010, Editora Saraiva**).

Em razão do pronunciamento da Suprema Corte acerca da inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, torna-se desnecessária a instauração do incidente previsto no parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil.

Quanto à compensação dos tributos indevidamente recolhidos, cumpre introduzir algumas ponderações, para melhor explicitar o raciocínio que se quer elaborar:

O artigo 165 do Código Tributário Nacional descreve situações de cabimento de restituição do pagamento indevido:

*"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:*

*I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;*

*II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;*

*III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.*

*Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:*

*I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;*

*II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.*

Ressalte-se a disposição do artigo 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005.

*"Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei."*

O § 1º do artigo 150 do Código Tributário Nacional dispõe:

*"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.*

*§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.*

*§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.*

*§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.*

*§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."*

O sujeito passivo que recolheu tributo indevidamente é titular de crédito contra a Fazenda Pública, e tem o direito de utilizar o instituto da compensação para extinguir a obrigação tributária.

*"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:*

- I - o pagamento;*
- II - a compensação;*
- III - a transação;*
- IV - remissão;*
- V - a prescrição e a decadência;*
- VI - a conversão de depósito em renda;*
- VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;*
- VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164;*
- IX - a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;*
- X - a decisão judicial passada em julgado.*
- XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)*

*Parágrafo único. A lei disporá quanto aos efeitos da extinção total ou parcial do crédito sobre a ulterior verificação da irregularidade da sua constituição, observado o disposto nos artigos 144 e 149."*

O STJ firmara entendimento segundo o qual, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para a extinção do direito de pleitear a repetição ou compensação de indébito tributário era de 10 anos. Argumentava que os 05 cinco anos a partir da extinção do crédito tributário (art. 168, I do CTN), contava-se a partir do decurso do prazo, também de 05(cinco) anos, considerado agora a partir do fato gerador, para a homologação do pagamento estabelecido no art. 150, § 4º, do mesmo diploma legal. Para firmar este entendimento, o STJ fundamentava que a extinção do crédito tributário surgia com o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º (art. 156, VII do CTN).

Melhor dizendo, cinco anos para pleitear a restituição, mais cinco anos correspondente ao prazo que o fisco tem para homologar o pagamento feito pelo contribuinte.

Veja-se a respeito a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.*

(...)

*V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita. (grifo nosso)*

*Precedente: EREsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007. TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de 13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.*

(...)

*VIII - Agravos regimentais improvidos.*

*(STJ, AgRg no REsp 1081881/ SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)*

Em recente julgado o Supremo Tribunal Federal afirma que, com o advento da LC 118/05, houve redução do prazo de 10 anos, contados a partir do fato gerador, para 5 anos, contados do pagamento indevido.

Ressalta, ainda, o julgado, que a LC 118/05 inovou no mundo jurídico, o que lhe atribui a natureza de lei nova. E tendo reduzido o prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário, impõe-se a proibição da aplicação retroativa deste novo prazo. Isto porque tal aplicação, sem uma regra de transição, fulminaria as pretensões tempestivamente deduzidas, bem como aquelas pendentes de ajuizamento de acordo com a lei da época, violando os princípios do acesso à Justiça e proteção da confiança.

Veja-se a redação do artigo 4º da LC 118/05:

*Art. 4o Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o*

disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional. Assim, o STF pacificou o entendimento segundo o qual considera-se válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

Reconheceu a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05 e, no mais, resguardou a eficácia do comando normativo.

Aplica-se, pois, o recente entendimento consagrado pelo E. STF:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE - 566621/RS PLENO MIN. ELLEN GRACIE DJE. 11/10/2011 J. DATA:04/08/2011.)*

*Confira-se, também, informativo jurídico publicado pelo Egrégio Tribunal Constitucional: Brasília, 1º a 5 de agosto de 2011- Nº634.*

*Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5*

*É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 ["Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v.*

*Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e exposto nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes,*

que davam provimento ao recurso. RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011. (RE-566621)

Em conclusão, a impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida a partir do marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, observando-se a aplicação do respectivo prazo prescricional de 05 (cinco) anos.

Considerando que a ação foi movida em 27/01/2010, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento.

Portanto, como a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural tornou-se legítima a partir de 1º de novembro de 2001 e aplicando-se a prescrição quinquenal, não há que se falar em direito à compensação ou repetição do indébito pela parte impetrante.

Estabelecidas tais premissas, resta evidente que, no caso concreto, o apontado ato da autoridade pública não constitui ato ilegal a ferir o direito líquido e certo da impetrante assim entendido como aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma.

Cumprе ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício de suas funções, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2012.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022332-91.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.022332-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : VANDERLEI FERRO DE VARGAS COM/ E SERVICOS  
ADVOGADO : FLAVIA PALAVANI DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de remessa oficial e apelação e contra sentença que julgou procedente o mandado de segurança em face

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/04/2012 827/1144

de ato do Gerente-Executivo do INSS de São José dos Campos, impetrado com o objetivo de afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias na forma prevista no art. 31 da Lei n.º 8.212/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.711/98, devendo recolher a Contribuição para a Seguridade Social, de que tratam o art. 22 da Lei n.º 8.212/91 e a Lei Complementar n.º 64/96 como previsto na Lei n.º 9.317/96. Custas na forma da Lei. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos da Súmula nº 105 do STJ.

Em razões recursais, a parte impetrada pretende a reforma do decisum para ver reconhecido o direito ao recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas citadas, alegando, para tanto, que tais recolhimentos são legais e constitucionais. Aduz, também, que a sentença merece ser reformada quanto à compensação dos valores.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal deixou de ofertar seu parecer sobre o mérito do recurso, opinou tão somente pelo seu prosseguimento.

Cumprido decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por *habeas corpus* ou *habeas data*.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

In casu, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição previdenciária sobre as verbas mencionadas na petição inicial, tendo em vista o seu caráter indenizatório.

Não merece reforma o *decisum* atacado.

Inicialmente, remanesce a análise da responsabilidade tributária do tomador/cessionário de mão-de-obra no que concerne às contribuições previdenciárias, à luz do disposto no artigo 31, da Lei 8.212/91, nos termos da Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998.

Com efeito, o sujeito passivo da obrigação tributária principal é a pessoa física ou jurídica, privada ou pública, a quem incumbe o dever jurídico de adimplir a prestação pecuniária equivalente ao tributo.

À luz do artigo 121, do CTN, tanto o contribuinte, quanto o responsável podem figurar como sujeito passivo da obrigação tributária principal. O contribuinte (também denominado, na doutrina, de sujeito passivo direto, devedor direto ou destinatário legal tributário) tem relação causal, direta e pessoal com o pressuposto de fato que origina a obrigação tributária (artigo 121, I, do CTN), ao passo que o responsável tributário (por alguns chamado sujeito passivo indireto ou devedor indireto) não apresenta liame direto e pessoal com o fato jurídico tributário, decorrendo o dever jurídico de previsão legal (artigo 121, II, do CTN).

No que concerne à responsabilidade tributária, o artigo 128, do CTN, preceitua que:

*"Art. 128. Sem prejuízo do disposto neste capítulo, a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação."*

Quanto à extensão do dever jurídico imposto ao terceiro, a responsabilidade tributária distingue-se em solidária ou subsidiária (em havendo coobrigados) e pessoal, como bem elucida doutrina abalizada:

*"Será pessoal se competir exclusivamente ao terceiro adimplir a obrigação, desde o início (responsabilidade de terceiros, por infrações e substituição). Será subsidiária se o terceiro for responsável pelo pagamento da dívida somente se constatada a impossibilidade de pagamento do tributo pelo devedor originário. E, finalmente, será solidária se mais de uma pessoa integrar o pólo passivo da relação permanecendo todos eles responsáveis pelo pagamento da dívida." (Maria Rita Ferragut, in "Responsabilidade Tributária e o Código Civil de 2002", 2ª ed., 2009, Ed. Noeses, págs. 34/35)*

Acerca da obrigação tributária solidária, forçoso ressaltar que é de sua essência a unicidade da relação jurídica tributária em seu pólo passivo, o que autoriza a autoridade administrativa a direcionar-se contra qualquer um dos

co-obrigados (contribuintes entre si, responsáveis entre si, ou contribuinte e responsável), que responderá *in totum et totaliter* pelo débito fiscal.

A Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, determina que, no âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social (conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinado a assegurar o direito relativo à saúde, à previdência e à assistência social) é composto das receitas das contribuições sociais, entre outras. O artigo 31, da Lei 8.212/91 (em sua redação original), erigiu hipótese de responsabilidade tributária solidária do contratante de quaisquer serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, no que diz respeito às contribuições previdenciárias devidas pela empresa prestadora do serviço (incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados cedidos à tomadora) e àquelas que deveriam ter sido retidas dos salários-de-contribuição dos segurados empregados e trabalhadores avulsos cedidos, ressalvado o direito de regresso do contratante contra o executor e admitida a retenção de importâncias garantidoras do cumprimento das obrigações previdenciárias.

O aludido dispositivo legal, em sua redação primitiva, estabelecia que:

*"Art. 31. O contratante de quaisquer serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, responde solidariamente com o executor pelas obrigações decorrentes desta lei, em relação aos serviços a ele prestados, exceto quanto ao disposto no art. 23. § 1º Fica ressalvado o direito regressivo do contratante contra o executor e admitida a retenção de importâncias a este devidas para a garantia do cumprimento das obrigações desta lei, na forma estabelecida em regulamento.*

*§ 2º Entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação, à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos cujas características impossibilitem a plena identificação dos fatos geradores das contribuições, tais como construção civil, limpeza e conservação, manutenção, vigilância e outros assemelhados especificados no regulamento, independentemente da natureza e da forma de contratação."*

A Lei 9.032, de 28 de abril de 1995, alterou a redação do § 2º, do artigo 31, da Lei 8.212/91, que passou a considerar, como cessão de mão-de-obra, "a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos relacionados direta ou indiretamente com as atividades normais da empresa, tais como construção civil, limpeza e conservação, manutenção, vigilância e outros, independentemente da natureza e da forma de contratação".

Outrossim, a Lei 9.032/95 inseriu os §§ 3º e 4º ao artigo 31, da LOAS, instituindo hipótese de elisão da responsabilidade solidária, *verbis* :

*"Art. 31. (...)*

*(...)*

*§ 3º A responsabilidade solidária de que trata este artigo somente será elidida se for comprovado pelo executor o recolhimento prévio das contribuições incidentes sobre a remuneração dos segurados incluída em nota fiscal ou fatura correspondente aos serviços executados, quando da quitação da referida nota fiscal ou fatura .*

*§ 4º Para efeito do parágrafo anterior, o cedente da mão-de-obra deverá elaborar folhas de pagamento e guia de recolhimento distintas para cada empresa tomadora de serviço, devendo esta exigir do executor, quando da quitação da nota fiscal ou fatura, cópia autenticada da guia de recolhimento quitada e respectiva folha de pagamento ."*

O § 2º, do artigo 31, da Lei 8.212/91, restou modificado, ainda, pelas Leis 9.129/95 e 9.528/97, que ora restringiram, ora ampliaram a definição da atividade de cessão de mão-de-obra para fins da legislação previdenciária.

A Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998, por sua vez, reformulou inteiramente o artigo 31, da Lei 8.212/91, transmudando a responsabilidade solidária da empresa tomadora/cessionária de serviços de mão-de-obra em responsabilidade pessoal, mediante a instituição de hipótese de substituição tributária, *verbis* :

*"Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra , inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida até o dia dois do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, em nome da empresa cedente da mão-de-obra , observado o disposto no § 5º do art. 33.*

*§ 1º O valor retido de que trata o caput, que deverá ser destacado na nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, será compensado pelo respectivo estabelecimento da empresa cedente da mão-de-obra, quando do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devidas sobre a folha de pagamento dos segurados a seu serviço .*

*§ 2º Na impossibilidade de haver compensação integral na forma do parágrafo anterior, o saldo remanescente será objeto de restituição.*

*§ 3º Para os fins desta Lei, entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação.*

*§ 4º Enquadram-se na situação prevista no parágrafo anterior, além de outros estabelecidos em regulamento, os seguintes serviços:*

*I - limpeza, conservação e zeladoria;*

*II - vigilância e segurança;*

*III - empreitada de mão-de-obra;*

*IV - contratação de trabalho temporário na forma da Lei no 6.019, de 3 de janeiro de 1974.*

*§ 5º O cedente da mão-de-obra deverá elaborar folhas de pagamento distintas para cada contratante."*

A nova redação do artigo 31, da Lei 8.212/91, somente produziu efeitos a partir de 1º.02.1999, *ex vi* do disposto no artigo 29, da Lei 9.711/98.

Com efeito, a Primeira Seção, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial representativo de controvérsia, consolidou a tese de que "a partir da vigência do art. 31 da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, a empresa contratante é responsável, com exclusividade, pelo recolhimento da contribuição previdenciária por ela retida do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, afastada, em relação ao montante retido, a responsabilidade supletiva da empresa prestadora, cedente de mão-de-obra" (REsp 1131047/MA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 24.11.2010, DJe 02.12.2010).

Por outro lado, a Lei 9.317/96 instituiu tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, simplificando o cumprimento de suas obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias, é o SIMPLES - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições. Por este regime de arrecadação, é efetuado um pagamento único relativo a vários tributos federais (art. 3º), cuja base de cálculo é o faturamento, sobre o qual incide uma alíquota única, ficando a empresa optante dispensada do pagamento das demais contribuições instituídas pela União (§ 4º), *verbis*:

*"Art. 3º A pessoa jurídica enquadrada na condição de microempresa e de empresa de pequeno porte, na forma do art.2º, poderá optar pela inscrição no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES.*

*§ 1º A inscrição no SIMPLES implica pagamento mensal unificado dos seguintes impostos e contribuições:*

*Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ;*

*Contribuição para Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP;*

*Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL;*

*Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS;*

*Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI;*

*Contribuições para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que tratam o art. 22 da Lei 8.212 de 24 de julho de 1991, e a Lei Complementar nº 84, de janeiro de 1996.*

*(...)§4º - A inscrição no SIMPLES dispensa a pessoa jurídica do pagamento das demais contribuições instituídas pela União"*

Portanto, em relação a empresa optante pelo regime especial de tributação do SIMPLES, a contribuição destinada à seguridade Social já se encontra inserida na alínea "f" do art. 3º da Lei 9.317/96, e é recolhida na forma de arrecadação simplificada e nos percentuais de 3% a 7% sobre a receita bruta, definidos naquela legislação. Tal sistema de arrecadação é incompatível, conseqüentemente, com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei 8.212/91, e se constitui numa nova sistemática de recolhimento daquela mesma contribuição à Seguridade Social. Daí porque a retenção pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei 8.212/91 e no percentual de 11%, além de implicar supressão do benefício de pagamento unificado destinado as pequenas e microempresas, importaria arrecadação do mesmo tributo.

O Superior Tribunal de Justiça adotou a tese:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO. OPÇÃO PELO "SIMPLES". RETENÇÃO DE 11 % SOBRE FATURAS. ART. 31, DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 9.711/98. NOVA SISTEMÁTICA DE ARRECADAÇÃO MAIS COMPLEXA, SEM AFETAÇÃO DAS BASES LEGAIS DA ENTIDADE TRIBUTÁRIA MATERIAL DA EXAÇÃO.*

- 1. A Lei nº 9.711, de 20/11/1999, que alterou o art. 31, da Lei nº 8.212/1991, não criou qualquer nova contribuição sobre o faturamento, nem alterou a alíquota, nem a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento.*
- 2. A determinação do mencionado artigo 31 configura, apenas, uma técnica de arrecadação da contribuição previdenciária, colocando as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela forma de substituição tributária.*
- 3. O procedimento a ser adotado não viola qualquer disposição legal, haja vista que, apenas, obriga a empresa contratante de serviços a reter da empresa contratada, em benefício da previdência social, o percentual de 11 % sobre o valor dos serviços constantes da nota fiscal ou fatura, a título de contribuição previdenciária, em face dos encargos de lei decorrentes da contratação de pessoal.*
- 4. A prestadora dos serviços, isto é, a empresa contratada, que sofreu a retenção, procede, no mês de competência, a uma simples operação aritmética: de posse do valor devido a título de contribuição previdenciária incidente sobre a folha de pagamento, diminuirá deste valor o que foi retido pela tomadora de serviços; se o valor devido a título de contribuição previdenciária for menor, recolhe, ao GRPS, o montante devedor respectivo, se o valor retido for maior do que o devido, no mês de competência, requererá a restituição do seu saldo credor.*
- 5. O que a lei criou foi, apenas, uma nova sistemática de arrecadação, embora mais complexa para o contribuinte, porém, sem afetar as bases legais da entidade tributária material da contribuição previdenciária.*
- 6. Quanto ao "desvirtuamento" da Lei nº 9.317/96, há que se considerar que o fato de ser a empresa beneficiária do SIMPLES, altera o efeito que a referida Lei passou a produzir acerca da contribuição destinada ao financiamento da Seguridade Social incidente sobre a folha de salários. O SIMPLES não isenta a microempresa ou empresa de pequeno porte das obrigações tributárias, mas apenas permite que haja a simplificação do cumprimento de tais deveres. Portanto, inexistente ofensa à contribuição prevista no art. 22, da Lei nº 8.212/91.*
- 7. Recurso provido".*

*(STJ - RESP 421886/RJ - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. JOSÉ DELGADO - j. 14/05/2002 - p. 10/06/2002).*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO OPTANTES PELO SIMPLES. RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAS. ILEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. JULGAMENTO DA MATÉRIA EM RECURSO ESPECIAL SOB O RITO DOS REPETITIVOS.*

- 1. A Primeira Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência 511.001/MG, Relator o Ministro Teori Zavascki, DJU de 11.04.05, concluiu que as empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples não estão sujeitas à retenção do percentual de 11% prevista no art. 31 da Lei nº 8.212/91, com redação conferida pela Lei nº 9.711/98.*
- 2. O sistema de arrecadação destinado às empresas optantes pelo Simples é incompatível com o regime de substituição tributária previsto no art. 31 da Lei nº 8.212/91. A retenção, pelo tomador de serviços, do percentual de 11% sobre o valor da fatura implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às microempresas e empresas de pequeno porte.*
- 3. A matéria foi submetida ao rito dos recursos repetitivos, de acordo com o artigo 543-C do CPC e com a Resolução 08/08 do STJ, nos autos do recurso especial nº 1.112.467/DF, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, no qual restou assente o entendimento acima afirmado.*
- 4. Recurso especial não provido.*

(STJ, RESP 1142.462/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 29/04/2010.)

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo, ao julgar o EREsp 511.001/MG, em 11.04.2005, firmou o entendimento, à unanimidade, segundo o qual em respeito ao princípio da especialidade, é ilegítima a exigência das empresas tomadoras de serviço optantes pelos SIMPLES (na forma da Lei 9.713/96) a retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal a título de contribuição previdenciária, na sistemática instituída pela Lei 9.711/98.

A orientação é seguida por este Egrégio Tribunal:

*AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAS. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO OPTANTE PELO SIMPLES. INCOMPATIBILIDADE COM OS DITAMES DA LEI 9.317/96. PRECEDENTE DO STJ SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR NÃO CONFIGURADA. NÃO PROVIMENTO. 1. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, firmado no julgamento do RESP nº 200901023112, Relator Castro Meira, submetido ao regime de que trata o art. 543-C do CPC, no sentido de que as empresas optantes pelo SIMPLES não estão obrigadas ao recolhimento da contribuição previdenciária de 11%, incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, prevista no art. 31 da Lei 8.212/91, com redação dada pela Lei 9.711/98. 3. In casu, a autora é optante do SIMPLES. 4. A opção das microempresas e empresas de pequeno porte pelo SIMPLES - sistema integrado de pagamento de impostos e contribuições - implica na simplificação do cumprimento das obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias, nos termos do artigo 3º, § 1º da Lei 9.317/96. 5. O objetivo é incentivar essas empresas, dispensando-lhes um tratamento jurídico diferenciado, que é incompatível com o regime de substituição tributária previsto pelo artigo 31 da Lei nº 8.212/91. É dizer, determinar a retenção, pelo tomador de serviços, do percentual de 11% sobre o valor da fatura implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às microempresas e empresas de pequeno porte. 6. Não houve perda superveniente de interesse de agir da autora, em razão do documento de fls. 189, pois o reconhecimento conferido pela r. sentença de primeiro e mantido por esta E. Corte Regional de não sujeição à retenção do percentual de 11%, prevista no art. 31 da Lei nº 8.212/91, somente a alcançará enquanto ela permanecer incluída no SIMPLES. 7. Agravo legal não provido. (TRF3 APELREEX - 1483729 - QUINTA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, CJI DATA:01/02/2012).*

Assim, aplica-se, na espécie, o princípio da especialidade, visto que há incompatibilidade técnica entre a sistemática de arrecadação previdenciária instituída pela Lei 9.711/98, que elegeu as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, e o regime de unificação de tributos do SIMPLES, adotado pelas pequenas e microempresas (Lei 9.317/96). Entendimento adotado pela Segunda turma do STJ, no julgamento do RESP 511.853/MG, Min. Francisco Netto, DJ de 10.05.2004.

Estabelecidas tais premissas, resta evidente que, no caso concreto, o apontado ato da autoridade pública constitui ato ilegal a ferir o direito líquido e certo da impetrante assim entendido como aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma.

Cumprido ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício de suas funções, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento ao apelo da União Federal, e à remessa ex officio, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2012.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001204-05.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.001204-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
: JOCELYN SALOMAO  
APELADO : AGROPECUARIA RIO MIRANDA LTDA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO CANDIA  
APELADO : FAZENDA CINCO DE JUNHO LTDA  
ADVOGADO : WILLIAM MARCIO TOFFOLI  
APELADO : FAZENDA SAO JOSE  
ADVOGADO : RENATA PEDROSSIAN OLIVEIRA E SILVA  
APELADO : FAZENDA SANTA ROSA  
ADVOGADO : MICHAEL FRANK GORSKI

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI em face de sentença que, devido ao decurso do prazo para o ajuizamento da ação principal e à própria satisfatividade da liminar concedida, extinguiu sem resolução do mérito processo cautelar e condenou a fundação ao pagamento de honorários de advogado no valor de R\$ 500,00.

Relata que constituiu um grupo técnico para realizar a revisão dos limites da terra indígena "Lalima", situada no Município de Miranda/MS. Como o levantamento fundiário implica o ingresso nas propriedades vizinhas ao espaço originalmente demarcado, decidiu reunir os proprietários, a fim de que fossem avisados dos trabalhos e não impedissem a execução deles. Informa que os produtores rurais se negaram a colaborar e disseram que apenas cederiam diante de mandado judicial.

Requeru, então, cautelarmente a expedição de ordem judicial que garantisse o acesso da equipe técnica aos imóveis próximos à gleba indígena e neutralizasse eventual oposição dos possuidores.

Sustenta que a ação cautelar possui caráter satisfativo e dispensa, assim, o ajuizamento da principal. Argumenta

que, ao invés de extinção do processo sem resolução do mérito, deveria haver a declaração de procedência do pedido, com a transferência dos ônus da sucumbência aos réus.

Agropecuária Rio Miranda Ltda. apresentou contrarrazões (fls. 534/538), nas quais suscita preliminar de intempestividade do recurso. No mérito, afirma que a ação cautelar não era apropriada para as circunstâncias, seja porque os próprios funcionários da FUNAI supuseram indevidamente um clima de tensão na região, seja porque eles poderiam ter se valido do atributo da autoexecutoriedade dos atos administrativos para realizar o levantamento fundiário das propriedades vizinhas ao território indígena.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso da FUNAI (fls. 546/550), com a explicação de que o órgão de assistência do índio propôs, na verdade, ação de obrigação de não fazer, na qual formulou pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Assim, não haveria espaço para cautelares satisfativas ou perda de eficácia por ausência de demanda principal. Entende que o juiz deveria ter proferido sentença de mérito, que consolidasse a tutela antecipada e condenasse os réus à abstenção de comportamento e ao pagamento dos honorários de advogado.

Cumprido decidir.

O recurso interposto pela FUNAI em 07/11/2003 é tempestivo, uma vez que o termo inicial do prazo corresponde à data da intimação pessoal do Advogado da União (13//10/2003) e não à da publicação da sentença no Diário Oficial (artigo 38 da Lei Complementar nº 73/1993). Obedeceu-se, portanto, ao período de trinta dias.

O Ministério Público Federal enfrentou adequadamente a questão da natureza jurídica da pretensão formulada pela FUNAI.

A garantia de acesso da equipe técnica às propriedades próximas à área indígena "Lalima" e a neutralização de eventual resistência dos possuidores ao levantamento fundiário não foram concebidas para propiciar efetividade, utilidade a qualquer outro processo judicial. O procedimento que se seguiria logicamente à revisão fundiária indígena seria a própria demarcação administrativa, conduzida pelo Ministério da Justiça e pela FUNAI, sem a intervenção necessária do Poder Judiciário (Decreto nº 1.775/1996).

Como não há o processo judicial a cujos fins pudesse servir, a pretensão de abstenção de comportamento a ser imposta aos produtores da região - tolerar a realização dos trabalhos do grupo técnico nomeado - não se sujeita às limitações do processo cautelar, especificamente a provisoriedade, instrumentalidade e acessoriedade (artigo 796 do Código de Processo Civil). Assim, não se pode cogitar da impossibilidade de edição de medidas satisfativas ou de perda de eficácia pela expiração do prazo para a propositura da ação principal.

A pretensão do órgão de assistência ao índio deve ser compreendida sob a perspectiva do processo de conhecimento, de natureza condenatória. Em razão da resistência oferecida à realização do levantamento fundiário - poder outorgado pela lei à FUNAI no âmbito da identificação, delimitação e demarcação das terras tradicionalmente ocupadas pelos índios -, instaurou-se um conflito de interesses cuja solução depende de cognição do Poder Judiciário. O exercício da função administrativa seria garantido em âmbito judicial mediante a condenação dos devedores ao cumprimento de obrigação de não fazer (artigo 461, *caput*, do Código de Processo Civil).

A princípio, o procedimento deveria ter evoluído até a prolação de sentença de mérito, que compusesse realmente o conflito de interesses.

Porém, a finalização do trabalho de levantamento fundiário, constatada tanto pela informação de fls. 434 quanto pela própria declaração administrativa das terras como tradicionalmente ocupadas pelos índios (fls. 542), conduz à perda do objeto da ação condenatória. Como a pretensão da autora foi efetivamente alcançada - ainda que por intermédio do cumprimento da decisão antecipatória de tutela -, não há mais interesse e utilidade na obtenção do provimento jurisdicional. O processo deve ser extinto sem resolução do mérito por perda superveniente de interesse de agir, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Subsiste, então, a definição da responsabilidade pelo pagamento de despesas processuais e honorários de advogado.

A distribuição dos ônus da sucumbência segue a regra da causalidade (artigo 20, *caput*, do Código de Processo Civil): quem movimentou indevidamente o Poder Judiciário deve responder pelo pagamento deles. Se o critério parece claro nas hipóteses de prolação de sentença de mérito ou nas de extinção do processo por desistência, ilegitimidade passiva, abandono de causa, o mesmo não se pode dizer quando o procedimento é extinto por perda superveniente do interesse de agir.

Não se poderia adotar a solução prevista para a ausência de interesse processual contemporânea ao ajuizamento da ação: aqui o conflito de interesses nem chegou a se instaurar e o autor não poderia ter invocado a tutela jurisdicional (artigo 3º do Código de Processo Civil), ao passo que lá a prestação do Poder Judiciário se torna inútil no decorrer do processo e o interesse de agir esteve presente no momento da propositura da demanda.

Apesar da dificuldade, a regra da causalidade permanece como critério de solução. Se o autor tinha interesse de agir à época da distribuição da ação e os réus resistiram sem qualquer consistência à sua pretensão, ele não pode ser responsabilizado pela movimentação indevida do Poder Judiciário. Nessas circunstâncias, o ingresso no direito material é necessário, pois o juiz precariamente terá de fazer um prognóstico de quem ganharia a demanda.

A presença de interesse de agir e a resistência indevida dos réus eximem o autor de qualquer responsabilidade pelos encargos da sucumbência e legitimam a invocação da tutela jurisdicional.

O Superior Tribunal de Justiça tem várias decisões nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MILITAR. REFORMA. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO DA PRETENSÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS POR AQUELE QUE DEU CAUSA À AÇÃO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. Ainda que extinto o processo sem julgamento de mérito, são devidos os honorários advocatícios, que devem ser suportados pela parte que deu causa ao ajuizamento da ação. Precedentes.*

*2. Não prospera a insurgência da agravante quanto ao valor da condenação em honorários advocatícios, na medida em que o tema não foi invocado quando da interposição do Recurso Especial, configurando-se inovação, o que é defeso na oportunidade do Agravo Regimental.*

*3. Agravo Regimental desprovido.*

*(STJ, AgRg no Ag 1185276, Relator Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 13/09/2010).*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - DESBLOQUEIO DE SALDOS - PERDA DE OBJETO POR CAUSA SUPERVENIENTE - SUCUMBÊNCIA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - POSSIBILIDADE.*

*1 - Assente nesta Corte a orientação no sentido de que, por força do princípio da causalidade, é cabível a condenação em honorários, a fim de retribuir o empenho do patrono dos autores na busca do êxito da demanda, na hipótese de fato superveniente esvaziar o objeto do feito, se legítimas as partes e presente o interesse de agir quando do ajuizamento da ação.*

*2 - Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AgRg no Ag 515907, Relator Fernando Gonçalves, Quarta Turma, DJ 03/09/2007).*

A FUNAI propôs a ação de obrigação de não fazer, sob o fundamento de que os proprietários dos imóveis a serem vistoriados se recusaram a cooperar com o levantamento fundiário e que somente o fariam mediante ordem judicial.

Nas duas reuniões convocadas pela autarquia, compareceram representantes dos sindicatos de produtores rurais da região (fls. 08 e 09). Os relatórios emitidos indicam que o levantamento fundiário não chegou a ser posto em discussão, seja porque eles se negaram a conversar sobre o assunto, seja porque o local se transformou num palco político. Embora os réus questionem o poder de representação de João Pedro Pedrossian, a quem se atribuiu a advertência de somente consentir na vistoria mediante ordem judicial, o ambiente tenso e hostil da reunião simboliza a resistência dos proprietários rurais à regularização fundiária de "Lalima".

Ademais, pelo conteúdo das contestações apresentadas, observa-se uma nítida oposição aos trabalhos da FUNAI. Alguns proprietários rurais chegaram a alegar que a demarcação homologada pelo Presidente da República se

consolidou definitivamente e não poderia jamais ser revista. Atribuem, inclusive, a revisão a propósitos político-eleitorais e temem a desvalorização dos imóveis como simples efeito da ameaça de novo procedimento demarcatório.

O próprio histórico de conflito de terras indígenas não pode ser ignorado. O Estado do Mato Grosso do Sul concentra população significativa de índios e se notabiliza pelo desenvolvimento agrário. À pretensão de demarcação de territórios indígenas se contrapõem os interesses dos produtores rurais. A violência se propaga pela região e a Polícia Federal é constantemente chamada para intervir e restabelecer a ordem pública.

Diante do enraizamento dos conflitos, a atitude da FUNAI de dispensar ocasionalmente os atributos do ato administrativo e de recorrer ao Poder Judiciário para promover o levantamento fundiário da região é racional e sensata. Munida de ordem judicial, a autarquia desenvolveria os trabalhos com maior segurança e tranquilidade, sem reacar eventual resistência, embaraço dos possuidores dos imóveis vistoriados.

O clima das reuniões, o próprio conteúdo das contestações e o histórico de beligerância na região são fatores que justificavam a movimentação do Poder Judiciário e conferiam à FUNAI interesse de agir. Desse modo, aos réus deve ser atribuída a responsabilidade pelas despesas processuais e honorários de advogado, principalmente diante da circunstância de que a perda do interesse processual decorreu da própria execução da tutela antecipada.

Com a adoção de fundamento distinto para a extinção do processo, os honorários de advogado devem receber outro arbitramento. Em função do valor inestimável da causa e da baixa complexidade, fixo a verba honorária em R\$ 1.000,00 (artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso, para condenar solidariamente os réus ao pagamento de despesas processuais e honorários de advogado, fixados em R\$ 1.000,00. Mantenho a extinção do processo por perda de interesse de agir, embora com fundamento diferente do adotado pela sentença.

Intimem-se.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013432-85.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013432-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: SINDICATO DAS EMPRESAS DE ASSEIO E CONSERVACAO NO ESTADO DE SAO PAULO SEAC SP
ADVOGADO	: MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00134328520094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de recurso de apelação e remessa oficial interposto contra sentença que julgou procedente o mandado de segurança em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil, impetrado com o objetivo de afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre a verba relativa ao aviso prévio indenizado, bem como para reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente.

A sentença concedeu a segurança para o fim de afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre a verba relativa ao aviso prévio indenizado, além de reconhecer o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos com parcelas vincendas de outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, cuja correção monetária obedeça a Taxa SELIC. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos da Lei nº 12.016/2009. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau de jurisdição.

Em razões recursais, a parte impetrada (União Federal), requer primeiramente o conhecido do agravo retido (fls. 258/266). No mérito, pretende a reforma do *decisum* para ver reconhecido o direito ao recolhimento das contribuições previdenciárias sobre a verba citada, alegando, para tanto, que tais recolhimentos são legais e constitucionais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou não provimento do recurso de apelação.

Cumpra decidir.

De início convém conhecer o agravo retido interposto pela União Federal (fls. 258/266), uma vez que reiterado em sede de apelação nos termos do artigo 523, *caput*, do Código de Processo Civil.

A matéria tratada no agravo retido confunde-se com o *meritum* da apelação e com este será analisada.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

*"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).*

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

*In casu*, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição previdenciária sobre as

verbas mencionadas na petição inicial, tendo em vista o seu caráter indenizatório.

*Ab initio*, destaco que a contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 Constituição República Federativa do Brasil.

Envolve o financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

O STJ se posicionou pela não incidência da contribuição previdenciária sobre a verba paga ao trabalhador, a título de aviso prévio indenizado.

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

*1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.*

*3. Recurso Especial não provido."*

*(STJ, REsp 181891/RS, v.u. 2ª T. Min. Herman Benjamin. DJE 1 DATA:04/02/2011).*

No mesmo sentido, trago à colação julgados deste Egrégio Tribunal:

*"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA - COMPENSAÇÃO - ART. 170-A DO CTN, ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA MP 449/2008, CONVERTIDA NA LEI 11941/2009, E ART. 144 DA IN 900/2008 - TAXA SELIC - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária. Precedentes desta Egrégia Corte (AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008; AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008). (grifo nosso) 2. E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre pagamentos efetuados a título de aviso prévio indenizado, decorre o direito da empresa à sua compensação, nos termos do art. 89 da Lei 8212/91, com redação dada pela MP 449/2008, convertida na Lei 11941/2009. 3. Com a IN 900, de 30/12/2008, que disciplina a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, regulamentando o referido artigo 89, tornou-se possível, a partir de janeiro de 2009, a compensação de crédito apurado pelo sujeito passivo relativos às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ou a maior, com contribuições sociais previdenciárias correspondentes a períodos subseqüentes, não mais se exigindo, por outro lado, que seja realizada com contribuições da mesma espécie. 4. A compensação na forma prevista no art. 44 da IN 900/2008 independe de prévia autorização administrativa ou judicial. No caso, contudo, optou a impetrante em buscar a prévia autorização judicial, devendo, pois, observar a regra contida no art. 170-A do CTN, aguardando o trânsito em julgado da decisão. 5. Aos valores a serem compensados, aplicam-se os juros equivalentes à taxa SELIC, que não podem ser cumulados com qualquer índice de correção monetária, visto que o seu resultado já considera, na sua fixação, além dos juros de mora, a correção monetária do período em que ela foi apurada. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 191989 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 15/03/99, pág. 00135). 5. Recurso parcialmente provido."*

*(TRF3, MAS 321912, Des. Fed. Ramza Tartuce, 5ª T., DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 208.*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA CONCESSIVA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. CARÁTER EXCEPCIONAL. CASUÍSTICA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Em que pese a execução provisória da sentença concessiva da ordem em mandado de segurança seja a regra (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), não é defesa a concessão de efeito suspensivo à apelação em hipóteses excepcionais. Precedentes do STJ. 3. A Lei n. 9.528/97 alterou a redação da alínea e do § 9º da Lei n. 8.212/91, o qual excluía o aviso prévio indenizado (Lei n. 7.238, de 28.10.84, art. 9º), do salário-de-contribuição. No entanto, dada sua natureza indenizatória, a jurisprudência é no sentido de que não incide a contribuição social. 4. Considerando a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, não se afigura pertinente a concessão de efeito suspensivo à apelação interposta pela agravante nos autos originários. 5. Agravo legal não provido." (TRF3, AI 404867, Des. Fed. André Nekatschalow, 5ª T., DJF3 CJI DATA:20/08/2010 PÁGINA: 1088*

Quanto à compensação dos tributos indevidamente recolhidos, cumpre introduzir algumas ponderações, para melhor explicitar o raciocínio que se quer elaborar:

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ, bem como desta E. Corte, deve ser aplicada a legislação vigente à época do ajuizamento da ação.

De acordo com o artigo 170 do Código Tributário Nacional - CTN a compensação tributária, só pode ser realizada, nas condições e sob as garantias que a lei estipular, do que se conclui que os débitos previdenciários só podem ser compensados com contribuições previdenciárias vincendas, nos termos do artigo 89 da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009:

*"As contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil."*

Com a Instrução Normativa nº 900, de 30/12/2008, que disciplina a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, regulamentando o referido artigo 89, tornou-se possível, a partir de janeiro de 2009, a compensação de crédito apurado pelo sujeito passivo relativos às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ou a maior, com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subseqüentes, não mais se exigindo, por outro lado, que seja realizada com contribuições da mesma espécie:

*Art. 34 - O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.*

*Art. 44 - O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" e "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subseqüentes.*

*§ 1º - Para efetuar a compensação o sujeito passivo deverá estar em situação regular relativa aos créditos constituídos por meio de auto de infração ou notificação de lançamento, aos parcelados e aos débitos declarados, considerando todos os seus estabelecimentos e obras de construção civil, ressalvados os débitos cuja exigibilidade está suspensa.*

E não se aplica, às contribuições previdenciárias, a compensação na forma prevista no artigo 74 da Lei nº 9.430/96.

É que, mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8.212/91, a Lei nº 11.457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96.

Nesse sentido, confira-se o julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS - COMPENSAÇÃO - EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA - NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA - COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE - ART. 26 DA LEI 11457/2007 - VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9430/96.*

*1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.*

*2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.*

*3. O art. 74 da Lei 9430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.*

*4. A Lei 11457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.*

*5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS."*

*6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

*(REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)*

O artigo 165 do Código Tributário Nacional descreve situações de cabimento de restituição do pagamento indevido:

*"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:*

*I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;*

*II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;*

*III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.*

*Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:*

*I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;*

*II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.*

Ressalte-se a disposição do artigo 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005.

*"Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei."*

O § 1º do artigo 150 do Código Tributário Nacional dispõe:

*"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.*

*§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.*

*§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.*

*§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.*

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."

O sujeito passivo que recolheu tributo indevidamente é titular de crédito contra a Fazenda Pública, e tem o direito de utilizar o instituto da compensação para extinguir a obrigação tributária.

"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

II - a compensação;

III - a transação;

IV - remissão;

V - a prescrição e a decadência;

VI - a conversão de depósito em renda;

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;

VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164;

IX - a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;

X - a decisão judicial passada em julgado.

XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

Parágrafo único. A lei disporá quanto aos efeitos da extinção total ou parcial do crédito sobre a ulterior verificação da irregularidade da sua constituição, observado o disposto nos artigos 144 e 149."

O STJ firmara entendimento segundo o qual, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para a extinção do direito de pleitear a repetição ou compensação de indébito tributário era de 10 anos. Argumentava que os 05 cinco anos a partir da extinção do crédito tributário (art. 168, I do CTN), contava-se a partir do decurso do prazo, também de 05(cinco) anos, considerado agora a partir do fato gerador, para a homologação do pagamento estabelecido no art. 150, § 4º, do mesmo diploma legal. Para firmar este entendimento, o STJ fundamentava que a extinção do crédito tributário surgia com o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º (art. 156, VII do CTN)

Melhor dizendo, cinco anos para pleitear a restituição, mais cinco anos correspondente ao prazo que o fisco tem para homologar o pagamento feito pelo contribuinte.

Veja-se a respeito a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.*

(...)

*V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita. (grifo nosso)*

*Precedente: EREsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007. TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de 13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.*

(...)

*VIII - Agravos regimentais improvidos.*

*(STJ, AgRg no REsp 1081881/ SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)*

Em recente julgado o Supremo Tribunal Federal afirma que, com o advento da LC 118/05, houve redução do prazo de 10 anos, contados a partir do fato gerador, para 5 anos, contados do pagamento indevido.

Ressalta, ainda, o julgado, que a LC 118/05 inovou no mundo jurídico, o que lhe atribui a natureza de lei nova. E tendo reduzido o prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário, impõe-se a proibição da aplicação retroativa deste novo prazo. Isto porque tal aplicação, sem uma regra de transição, fulminaria as pretensões tempestivamente deduzidas, bem como aquelas pendentes de ajuizamento de acordo com a lei da época, violando os princípios do acesso à Justiça e proteção da confiança.

Veja-se a redação do artigo 4º da LC 118/05:

Art. 4o - Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

Assim, o STF pacificou o entendimento segundo o qual considera-se válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

Reconheceu a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05 e, no mais, resguardou a eficácia do comando normativo.

Aplica-se, pois, o recente entendimento consagrado pelo E. STF:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE - 566621/RS PLENO MIN. ELLEN GRACIE DJE. 11/10/2011 J. DATA:04/08/2011.)*

Confira-se, também, informativo jurídico publicado pelo Egrégio Tribunal Constitucional:

*Brasília, 1º a 5 de agosto de 2011- Nº634.*

*Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5*

*É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 ["Art. 3º Para efeito de interpretação*

do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v. Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso. RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011. (RE-566621)

Em conclusão, a impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida a partir do marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, observando-se a aplicação do respectivo prazo prescricional de 05 (cinco) anos, devendo ser mantida a decisão nesse sentido.

No caso em tela, considerando-se que o presente *mandamus* foi protocolado em 08.06.2009, a impetrante poderia compensar os valores pagos a partir da data de 08.06.2004. Portanto, perfeitamente possível que se compensem os tributos pagos indevidamente a partir de janeiro de 2009, desde que de acordo com as regras da compensação.

Estabelecidas tais premissas, resta evidente que, no caso concreto, o apontado ato da autoridade pública constitui ato ilegal a ferir o direito líquido e certo da impetrante assim entendido como aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma.

Cumprе ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício de suas funções, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para restringir o direito de compensação às contribuições sociais destinadas ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de março de 2012.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005313-95.2000.4.03.6183/SP

2000.61.83.005313-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : ELVIRA DALLE MOLLE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO  
Fl. 368: anote-se.  
Intime-se.

São Paulo, 23 de março de 2012.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15463/2012**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007140-74.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.007140-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO  
APELADO : SANTOS BRAGA E DORSA LTDA  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO FARACCO FERNANDES  
INTERESSADO : ANTONIO DORSA e outros  
: ARLINDA CANTERO DORSA  
: CARLOS ALBERTO DOS SANTOS BRAGA

**DECISÃO**

Trata-se de embargos do devedor opostos à execução por quantia certa fundada em contrato particular intitulado Aditivo de Renegociação e Ratificação à Cédula de Crédito Comercial que a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF** move em face de **SANTOS BRAGA E DORSA LTDA**.

A sentença de fls.57/71, julgou parcialmente procedentes os embargos, e parcialmente subsistente a respectiva execução, apenas para o fim de:

- 1)reduzir para 12% ao ano a taxa de rentabilidade;
- 2) condenar a CEF, embargada, a pagar as custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre a vantagem pecuniária obtida pelo embargante.

Inconformada, a CEF interpôs recurso de apelação, às fls. 82/90, pugnando pela manutenção da taxa de juros remuneratórios, na forma como foi pactuada até o vencimento do contrato, e, após o vencimento, seja aplicada a comissão de permanência com base na taxa do Certificado de Depósitos Interfinanceiros-CDI, mais taxa de rentabilidade 7% ao mês, acrescido de juros de mora à taxa de 1% ao mês, conforme Cláusula segunda, parágrafo terceiro do contrato. Por fim, requer a condenação do embargante ao pagamento das custas e honorários advocatícios.

Decorrido *in albis* o prazo legal para a parte embargante apresentar as contrrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Este recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, parágrafo 1º- A, do Código de Processo Civil.

Em preâmbulo, verifico que a presente execução lastreia-se em contrato de renegociação de dívida, o qual goza dos requisitos legais de título executivo extrajudicial, como, aliás, é o entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça cristalizado no enunciado da Súmula nº 300, *in verbis*:

*"O instrumento de confissão de dívida, ainda que originário de contrato de abertura de crédito, constitui título executivo extrajudicial."*

Presentes, portanto, os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez, não há que se falar em nulidade da

execução por ausência de título executivo.

Passo ao exame da matéria deduzida pela CEF, em suas razões de apelação.

O Banco Central do Brasil, com os poderes conferidos pelo Conselho Monetário Nacional, por meio da Resolução nº 1.129/86, na forma do artigo 9º da Lei 4.595/64, facultou às instituições financeiras a cobrança da comissão de permanência, sendo legítima a sua exigência, porquanto instituída por órgão competente e de acordo com previsão legal.

Além disso, a legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do enunciado da Súmula 294, *in verbis*:

**Súmula 294: "Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato".**

Ressalte-se que, não obstante a jurisprudência admita a comissão de permanência para atualização de contratos inadimplidos, tal acréscimo pressupõe previsão contratual.

E, na hipótese, ficou estipulado no parágrafo terceiro da Cláusula segunda do contrato (fl.10 dos autos em apenso) que, *o inadimplemento das obrigações assumidas neste instrumento, sujeitará o débito, apurado na forma deste contrato, à comissão de permanência, calculada mensalmente com base na taxa do certificado de depósito interfinanceiro - CDI, mais a taxa de rentabilidade de 7% (sete por cento) ao mês, acrescido de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês.*

Por outro lado, o E. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de que a comissão de permanência não pode ser cumulada com qualquer outro encargo, inclusive com a taxa de rentabilidade, como se vê do seguinte julgado, *in verbis*:

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CREQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".**

**I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).**

**II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.**

**III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS).**

**Agravo regimental improvido, com imposição de multa.**

**(AgRg no Ag 656.884/RS, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 03/04/2006, p. 353)**

Nesse diapasão, para não haver *reformatio in pejus* descabe a esta Corte Regional excluir a taxa de rentabilidade e os juros de mora cumulados com a comissão de permanência, vez que a parte embargante não recorreu da sentença.

Quanto à manutenção da taxa de rentabilidade no percentual de 7% (sete por cento), nos moldes estabelecidos pelo contrato, entendo que assiste razão à apelante.

Isto porque o contrato faz lei entre as partes. E, no caso, o aditivo de renegociação da dívida foi aceito pela parte embargante, tendo sido a taxa de rentabilidade ali prevista pactuada no percentual de 7% (sete por cento).

Além disso, aludida taxa de rentabilidade não foi sequer impugnada, especificamente, pela parte embargante na inicial, sendo este mais um fundamento para mantê-la conforme previsão contratual.

Neste contexto, o pleito deduzido nos presentes embargos à execução é totalmente improcedente, motivo pelo qual condeno a parte embargante ao pagamento dos honorários advocatícios que fixo em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), a teor do disposto no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º - A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação da CEF para, julgando improcedente o pleito deduzido em sede de embargos à execução, determinar a incidência dos juros remuneratórios sobre o valor da dívida até o vencimento do contrato (cláusula 2ª, parágrafo 2º) e, após incidirá a comissão de permanência acrescida da taxa de rentabilidade de 7% ao mês e juros de mora 1% ao mês (parágrafo 3º da cláusula 2ª). Em decorrência, a parte embargante deverá arcar com as custas processuais e os honorários advocatícios fixados em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), a teor do disposto no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 27 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

1999.61.13.000412-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A  
ADVOGADO : LUIS EDUARDO FREITAS DE VILHENA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro  
APELADO : JOAO ROBERTO FACIROLLI e outros  
: MARLENE BRUXELAS DE FREITAS FACIROLLI  
: FRANSERGIO MURARI  
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo BANCO NOSSA CAIXA S/A e pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que, nos autos da ação ordinária ajuizada por JOÃO ROBERTO FACIROLLI E OUTROS objetivando a revisão do contrato de mútuo habitacional, celebrado sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação, julgou procedente o pedido, condenando as rés a revisarem o contrato, e impondo-lhes o pagamento dos honorários advocatícios, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Sustenta a CEF, em razões recursais, sua ilegitimidade passiva *ad causam*.

Por sua vez, o co-réu, em razões de recurso, argúi preliminares de ausência de pressuposto processual (irregularidade na representação processual dos autores), de ilegitimidade passiva *ad causam*, de inépcia da inicial, de carência da ação. No mérito, sustenta a improcedência do pedido inicial.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Inicialmente, destaco que, tratando-se de questão de ordem pública, cabe a esta Corte apreciar a preliminar de ausência de pressuposto processual de validade do processo, em face da irregularidade na representação processual dos autores, argüida em razões de apelação, pelo Banco Nossa Caixa S/A.

Nesse sentido, confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL. IPTU. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA ARGÜIDA EM CONTRA-RAZÕES DE APELAÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.**

**1. É possível a argüição de questões de ordem pública, como no caso de ilegitimidade ativa *ad causam*, em sede de contra-razões de apelação, não se operando a preclusão em face da ausência de recurso voluntário interposto pela parte. Precedentes: AgRg no Ag 1006701/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe de 3.9.2008; REsp 167.828/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, Quinta Turma, DJ de 21.2.2000; REsp 67.579/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, DJ de 11.9.1995.**

**2. Recurso especial provido.**

(RECURSO ESPECIAL Nº 768795, RELATOR MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, J. 06/10/2009, DJE 15/10/2009)

Pois bem.

Da leitura da cópia da procuração pública, encartada a fl. 35, vê-se que os mutuários JOÃO ROBERTO FACIROLLI e sua mulher, MARLENE BRUXELAS DE FREITAS FACIROLLI outorgaram poderes a FRANSERGIO MURARI para o fim especial de:

**Vender, contratar, financiar, refinanciar, transferir e ou renunciar a quem convier e pelo preço e condições que convencionar todos os direitos e obrigações que se tornaram titulares decorrentes de compromisso de venda e compra, firmado com a CEESP, relativo ao imóvel residencial, situado nesta cidade de Franca ... podendo para isso dito procurador, contratar o preço da alienação, receber e dar quitação, fazer e assinar recibos, estipular cláusulas condições e formas de pagamento, hipoteca e demais encargos junto ao citado agente financeiro, pagar prestações, assinar aceitar e outorgar escritura ou contratos de quaisquer natureza, transmitir direitos, ações jus, domínio, posse, servidões, responder pela evicção, melhor descrever e caracterizar o imóvel, dando medidas, confrontações e procedências, dar a venda ou promessa por boa, firme e valiosa, representá-los perante repartições públicas em geral, inclusive cartórios de Notas e Registros de Imóveis, assinando requerimentos, declarações, autorizando registros e matrículas: enfim tudo mais fazer e praticar para o cabal e completo desempenho do presente mandato, inclusive substabelecer.**

Assim, resta claro que o instrumento de procuração outorgado a Fransergio Murari não lhe conferiu poderes para propor esta ação judicial, para representá-los em juízo, nem para outorgar procuração "ad judicium em nome deles. E o artigo 1295 do Código Civil de 1916, reeditado pelo Novo Código Civil, no artigo 661, reza:

**O mandato em termos gerais só confere poderes de administração.**

**§ 1º Para alienar, hipotecar, transigir ou praticar outros quaisquer atos que exorbitem da administração ordinária, depende a procuração de poderes especiais e expressos.**

Mais adiante, o artigo 662 (antigo 1296) dispõe que **os atos assim praticados são ineficazes, salvo se houver ratificação, que deve ser expressa ou inequívoca.**

E, o que se vê dos autos é que, ao ofertar contrarrazões, os autores nada esclareceram acerca da preliminar argüida pelo co-réu, motivo pelo qual restou evidente que não houve qualquer ratificação a que alude o referido dispositivo da lei civil..

Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO. INTERESSE SOCIAL. REFORMA AGRÁRIA. IMÓVEL RURAL. LEI Nº 8.629/93. VISTORIA. NECESSIDADE DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA.**

**1. A Lei nº 8.629/93, disciplinando o procedimento da desapropriação por interesse social, para fins de reforma agrária, autoriza a União, através do órgão federal competente, mediante prévia comunicação escrita ao proprietário, preposto ou representante, a ingressar no imóvel de propriedade particular para levantamento de dados e informações.**

**2. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC.**

**3. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.**

**4. In casu, os recorrentes sustentam o seguinte, in verbis: Portanto, renovadas vênias, além da necessidade de debate e decisão quanto à questão legal relacionada com a comunicação corretamente levada a efeito na pessoa do representante das proprietárias, necessário que a E. Corte elimine as omissões quanto às matérias jurídicas debatidas pelo Apelante e relacionadas com o reconhecimento de propriedade condominial; existência de administrador para o condomínio indicado pela maioria dos condôminos; e a representação do condomínio pelo citado administrador. (fl. 257). O Tribunal de origem, por sua vez, se manifestou nos seguintes termos: O fato de Adelaide Leão Volpini Leite de Barros haver outorgado poderes amplos, gerais e ilimitados a Fernando Carvalho Leite de Barros, "para o fim especial vender, ceder, transferir, ou por qualquer outra forma ou título, alienar ou onerar a quem quiser, pelo preço e condições que convencionar, "UMA PROPRIEDADE RURAL" denominada "FAZENDA OURO BRANCO" (...)", (fl. 62/62v), não leva à conclusão de que o mandatário é o administrador do condomínio. Nos termos do art. 661, caput, do Código Civil em vigor, "o mandato em termos gerais só confere poderes de administração", ao passo que, "para alienar, hipotecar, transigir, ou praticar outros quaisquer atos que exorbitem da administração ordinária, depende a procuração de poderes especiais e expressos" (§1º). Depreende-se do instrumento de mandato de fls. 62/62v que, longe de conferir, ao mandatário, poderes gerais de administração, conferiu-os para o fim específico de alienar o imóvel em apreço e, para tanto, praticar os atos que se fizessem necessários, perante os órgãos competentes. Ressalte-se que somente Adelaide Leão Volpini Leite de Barros outorgou a Fernando Carvalho Leite de Barros poderes para representá-la. E, como bem asseverou o il. representante do Ministério Público Federal, "todavia, não lhe conferiu poderes em nome de suas filhas, nem poderia, pois as próprias menores teriam que ter outorgado poderes, demandando apenas a assistência de sua mãe, Adelaide Leão Volpini Leite de Barros" (fls. 218), por se tratar de menores relativamente incapazes. Os documentos de fls. 14, 23 e 24 atestam que foi encaminhada notificação prévia de realização de vistoria preliminar a Fernando Carvalho Leite de Barros e Adelaide Leão Volpini Leite de Barros, nada constando, porém, quanto à notificação de Luíza Volpini Leite de Barros e Fernanda Volpini Leite de Barros. Assim, restou desatendida a norma contida no art. 2º, §§2º e 3º, da Lei 8.629/93, com a redação dada pela Medida Provisória 2.183-56/01, em relação a Luíza Volpini Leite de Barros e Fernanda Volpini Leite de Barros. E continua à fl. 246: No acórdão embargado ficou registrado que inválida a notificação dirigida a pessoa que não detinha poderes para representar as menores, portanto, despicienda a discussão sobre a mudança da redação do dispositivo. De qualquer forma, a decisão da causa deu-se com fulcro no dispositivo (art. 2º, §2º, da Lei 8.629/93 - redação atual), que exige a notificação (ou caso queira comunicação) regular.**

**5. Agravo regimental desprovido.**

(AGREsp nº 1046124, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 17.09.2009, DJE 07.10.2009)

Assim, a reforma da sentença, com a extinção do feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, é medida que se impõe.

Quanto aos encargos de sucumbência, são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido, motivo pelo qual condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, que fixo,

moderadamente, em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado atribuído à causa, para cada um dos réus. Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao recurso do BANCO NOSSA CAIXA S/A, para ACOLHER A PRELIMINAR de ausência de pressuposto de validade do processo, tendo em vista a irregularidade na representação processual da parte autora**, e extinguir o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, restando **PREJUDICADO o recurso interposto pela CEF**. Intimem-se e publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029387-45.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.048839-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Pupo  
APELANTE : MARIO WILSON GARCIA e outro  
: AURORA GARCIA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.29387-6 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Tendo em conta que o Aviso de Recebimento de notificação acerca da renúncia ao mandato outorgado ao patrono da parte autora foi firmado por pessoa estranha à relação processual (fls. 425), determino que o advogado dos requerentes comprove nos autos a intimação dos seus representados. Intime-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.  
Paulo Pupo  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008972-31.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.008972-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Pupo  
APELANTE : RUBEM PRINCHANK e outro  
: CLEONICE CHITIKO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro

#### DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Diante do requerimento formulado às fls. 279vº pelo autor RUBEM PRINCHANK, em que renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação, intime-se a co-autora CLEONICE CHITIKO, a fim de que se manifeste, no prazo de 10(dez) dias, acerca de eventual interesse na renúncia em idênticos termos.

No silêncio da parte, presumir-se-á seu desinteresse, devendo o feito retornar em conclusão, para prosseguimento quanto à parte remanescente.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Paulo Pupo

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005449-57.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.005449-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro  
APELADO : ANGELA APARECIDA PADOVAN  
ADVOGADO : JORGE RIBEIRO DA SILVA JUNIOR e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela Caixa Econômica Federal, em face da sentença que julgou procedente a ação de indenização.

A Caixa Econômica Federal propõe o acordo (fl. 111) de pagar indenização no valor de R\$ 3.600,00 (três mil seiscentos reais), sem acréscimo de correção monetária e juros, devendo cada parte arcar com os honorários advocatícios e custas.

Intimada, a autora (apelada) concorda (fl. 119) com os termos do acordo proposto, indicando os dados para o depósito em conta.

Regularmente formulado, entendo por acolher o pedido, restando prejudicado o recurso de apelação.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil autoriza o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recursos prejudicados, como aqui ocorre.

Pelo exposto, HOMOLOGO O ACORDO celebrado entre as partes, declaro extinto o processo nos termos do artigo 269, inciso III c.c. o artigo 329, do Código de Processo Civil e, com fulcro no artigo 557 do mesmo codex, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso de apelação.

Publique-se. Intímese.

Após o prazo legal baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : CONDOMINIO RESIDENCIAL TRES MONTANHAS  
ADVOGADO : LEOPOLDO ELIZIARIO DOMINGUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : IVO ROBERTO COSTA DA SILVA e outro  
PARTE RE' : PAULO CEZAR MARQUES DE OLIVEIRA

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Condomínio Residencial Três Montanhas, em face da sentença que julgou procedente a ação, para condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento das prestações de condomínio vencidas e vincendas, acrescidas da TR e juros de 1% ao mês, a contar da citação, multa de 2%, e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Sustenta a apelante que a correção monetária e os juros de mora devem incidir a partir do vencimento de cada parcela, conforme previsto na Convenção do Condomínio e nos termos do art. 397 do Código Civil, bem como que os honorários advocatícios devem ser fixados em 20% do valor da condenação.

Transcorreu *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões (fl. 196v).

### Decido.

Inicialmente, cabe consignar que é pacífico o entendimento jurisprudencial e doutrinário no sentido de que, tratando-se de obrigação *propter rem*, responde o adquirente, mesmo no caso de adjudicação ou arrematação, pelos encargos condominiais incidentes sobre o imóvel, ainda que vencidos antes da alienação e que não esteja o adjudicante na posse do bem.

Trata-se de obrigação que vincula o proprietário do bem, enquanto nessa condição, e que se transfere plenamente com a alteração da titularidade, independentemente da anuência ou ciência do sucessor.

Sendo assim, é fácil concluir que a CEF deve responder pela dívida resultante dos encargos de condomínio relativos à unidade que adquiriu, independentemente de terem sido originados em período anterior à arrematação do bem, momento a partir do qual passa a figurar como proprietária.

Especificamente ao "dies a quo" da correção monetária e dos juros de mora, não vislumbro a existência de obstáculo que possa inibir sua aplicação desde o termo de vencimento. Sendo estipulada data para pagamento das despesas condominiais, no vencimento deve a obrigação ser cumprida, sob pena de inadimplemento. Desse modo, a falta de pagamento da obrigação, à época do vencimento, constitui de pleno direito em mora o devedor.

Consoante assinala o expressivo magistério expendido por Silvio Rodrigues ("Direito Civil", v. 2, p. 165, 10ª ed., 1980, Saraiva), "no Direito Civil se aplica a parêmia *dies interpellat pro homine*, ou seja, a idéia de que a chegada do dia do vencimento corresponde a uma interpelação. De modo que, não pagando a prestação no momento ajustado, encontra-se em mora o devedor".

Conclui-se, portanto, que basta indicação da cobrança de juros e multa pela impontualidade, para que se tenha que poderão ser impostos a partir da data em que não houve o pagamento devido.

Aliás, este é o entendimento consolidado do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DÍVIDAS CONDOMINIAIS. PERCENTUAL DOS JUROS MORATÓRIOS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL TIDO COMO VIOLADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO STF. DIES A QUO DA INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. VENCIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. No que concerne à correta fixação do percentual dos juros moratórios, verifica-se a ausência da indicação do dispositivo reputado violado, situação que atrai o óbice da Súmula n. 284 do STF.*

*2. A jurisprudência este Sodalício firmou o entendimento de que, ao se tratar de ação de cobrança de cotas condominiais, os juros moratórios e a correção monetária incidem a partir do vencimento de cada parcela.*

*Precedentes.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ; 3ª Turma; AgRg no REsp 660220/SP; Min. Rel. Conv. Vasco Della Giustina; j. 06/04/2010; DJe*

14/04/2010) (grifei)

Sem embargo, é importante assinalar, à vista da alteração introduzida pelo novo Código Civil (art. 1.336, § 1º), que "o condômino que não pagar a sua contribuição ficará sujeito aos juros moratórios convencionados ou, não sendo previstos, os de um por cento ao mês e multa de até dois por cento sobre o débito", mas, enfatize-se que as obrigações vencidas antes da entrada em vigor do novo Código encontram-se sob a égide da legislação até então vigente, na qual a multa moratória podia ser livremente estabelecida na convenção de condomínio até o limite de 20% (vinte por cento) sobre o débito.

Em relação aos honorários advocatícios, seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação eqüitativa dos critérios contidos nos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. Assim, os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo eqüitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC). Desta forma, afigura-se razoável a manutenção dos honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, para que a correção monetária e os juros moratórios fixados na sentença incidam a partir do vencimento de cada parcela. Intimem-se.

São Paulo, 23 de março de 2012.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005842-39.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.005842-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : METAL CASTING IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FABIO BOCCIA FRANCISCO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00058423920054036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

A vista da notificação juntada (fls. 176/177), intime-se, pessoalmente, a apelante METAL CASTING INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA a constituir patrono substituto nos autos, sob pena de não ser conhecido o seu recurso de apelação, por ausência de pressuposto processual recursal.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003475-26.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.003475-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIA CAMILLO DE AGUIAR e outro  
APELADO : MARCOS ROBERTO DO CARMO  
ADVOGADO : ANA FRANCISCA BINI SANTIAGO e outro

## DECISÃO

Trata-se de ação ordinária que **MARCOS ROBERTO DO CARMO** ajuizou em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF**, visando a declaração de nulidade dos cheques do talonário de seqüência inicial número 00161 até 00180, bem como reparação por danos morais, em razão da devolução do cheque nº 00172 por insuficiência de fundos e protesto por parte de seu portador.

A r. sentença de fls. 71/77, julgou parcialmente procedente o pedido formulado pelo autor, declarando a nulidade dos títulos extrajudiciais sob o nº 161 até 180, excetuando o de número 172, condenando a ré a pagar ao autor, a título de reparação por danos morais, o correspondente a duas vezes o valor apontado perante o Tabelionato de Protesto de Letras e Títulos de Jundiaí, especificado às fls. 14 (R\$2.850,00), perfazendo um total de R\$5.700 (cinco mil e setecentos reais), montante que encontra suporte para uma indenização justa, compensando o autor e não importando em um enriquecimento sem causa. Condenou a CEF ao pagamento da correção monetária na forma prevista no Provimento nº 26/2001, da E. Corregedoria Geral da 3ª Região, e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação inicial, consoante previsão do novo Código Civil Brasileiro (Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002). E, diante da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arque com os honorários de seu patrono.

A CEF interpôs recurso de apelação às fls. 89/103, pugnando pela inexistência de responsabilidade pelo fato de ter sido vítima de roubo do malote que continha o talonário do autor, bem como se insurge contra o valor fixado a título de indenização por danos morais.

Com contrrazões, subiram os autos esta Corte Regional.

É o breve relatório.

Decido.

Este recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, "caput" do Código de Processo Civil Brasileiro.

Primeiramente, a instituição financeira está sujeita ao regime de proteção ao consumidor, cujo plexo normativo está organizado segundo a Lei federal 8.078, de 1990.

Aliás, esse é o teor do enunciado da Súmula n.º 297 do Superior Tribunal de Justiça: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*" (Súmula 297, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/05/2004, DJ 09/09/2004 p. 149).

Feita esta consideração inicial, é fato incontroverso nos autos que o talonário que continha o cheque devolvido sem a provisão de fundos, encontrava-se sob a custódia da parte ré, dentro do malote que foi objeto de roubo. Por outro lado, cumpre reconhecer que, no direito brasileiro, à vista do comando normativo inserto no art. 1.060 do Código Civil de 1916, reproduzido no art. 403 do novo Código Civil, acerca do nexo causal em matéria de responsabilidade civil, seja a contratual, seja a extracontratual, seja a objetiva, seja a subjetiva, vige o princípio da causalidade adequada ou o do dano direto e imediato, cujo conteúdo jurídico-normativo é o de que ninguém pode ser responsabilizado por aquilo a que não tiver dado causa.

Causa, nesse sentido, é todo o evento que produziu direta e concretamente o resultado danoso, pressuposto da imputação da responsabilidade civil, a partir do qual se pressupõe dois elementos fáticos, a conduta e o resultado, e um elemento lógico-normativo, qual seja, o nexo causal.

Sob este aspecto, não resta dúvida de que a ré propiciou concretamente os danos sofridos, pois promoveu a devolução do cheque sem provisão de fundos, que sabia não ter sido emitido pelo autor, o que acarretou o protesto do título pelo seu portador.

Nesse passo, houve demonstração inequívoca de defeito na prestação de serviço, sendo defeituoso o serviço que não forneça a segurança esperada segundo as circunstâncias de modo do seu fornecimento, os resultados de sua prestação e a época em que foi prestado (cf. art. 14, "caput" e inciso I, II e III do §1º, da Lei federal n.º 8.078/1990).

Ademais, nenhuma prova apta a elidir a responsabilidade da CEF foi produzida, sendo o fato incontroverso, a gerar o dever de indenizar.

Sobre o tema, já decidi o E. Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. FALTA. DISSÍDIO. DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA. AUSÊNCIA. CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. CHEQUE. COBRANÇA INDEVIDA. ROUBO. MALOTE. FORÇA MAIOR. INEXISTÊNCIA.**

*1 - Não decidida pelo Tribunal de origem a matéria referente ao dispositivo tido por violado, ressente-se o especial do necessário prequestionamento.*

*2 - Quanto ao dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único, do CPC c/c o art. 255 do RISTJ), de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de ementas, entre excertos do acórdão recorrido e trechos das decisões apontadas como dissidentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.*

*Ausente a demonstração analítica do dissenso, há flagrante deficiência nas razões recursais.*

*3 - Segundo precedentes da Quarta Turma o roubo de malotes, contendo cheques que, por isso foram indevidamente descontados, não enseja força maior, apta a elidir a responsabilidade da instituição financeira pelo pagamento de indenização por danos morais.*

*4 - Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 605014/AL, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 04/05/2004, DJ 17/05/2004, p. 238).*

A tese de que o mero aborrecimento ou dissabor não implicaria em dano moral não prevalece, haja vista que o constrangimento e mal-estar acarretados pelo evento caracterizador do dano é manifesto e facilmente imaginado, assomando-se não apenas como mero aborrecimento, mas como sofrimento mental, pela sensação de rebaixamento e rejeição que implica.

Assim, a prova do dano moral resulta da simples comprovação do fato que acarretou a dor e o sofrimento, que feriu sentimentos íntimos e implicou sensação de rebaixamento moral: REsp 968.019/PI, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/08/2007, DJ 17/09/2007 p. 280.

Depois, a condenação do dano moral tem um efeito admoestador ou punitivo, e, para além do mero ressarcimento da vítima, visa a desestimular o infrator ao cometimento de novos ilícitos ou práticas deletérias:

RESP\_200600464423 - STJ - Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS - DJ DATA:26/03/2007 PG:00242 - Decisão: 13/02/2007.

O seu escopo define-se pela incidência dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade da sanção em relação à extensão do dano ou do ilícito, evitando-se assim condenações extremas: RESP 664856/PR, desta relatoria, DJ de 02.05.2006; RESP 507574/MG, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 08.05.2006; RESP 513.576/MG, Relator p/ acórdão Ministro Teori Zavascki, DJ de 06.03.2006; RESP 291.747, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ de 18/03/2002; RESP 300.184/SP, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ de 03.11.

O valor da condenação imposta à ré cumpre tais escopos, pois ressarce a vítima do dano moral sofrido e, ao mesmo tempo, desestimula práticas correlatas; aliás, acaba por afastar a comissão de condutas análogas, na medida em que torna altos os custos e riscos sociais da infração: RESP\_200301321707 - STJ - Ministro(a) ELIANA CALMON - DJ DATA:21/06/2004 - PG:00204 RNDJ VOL.:00057 PG:00123 - Decisão: 27/04/2004.

Logo, é imperativo considerar acertada a condenação no valor fixado em primeiro grau.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso de apelação da CEF, para manter a r. sentença em seu inteiro teor. Publique-se. Intime-se. Após as medidas de praxe, baixem-se os autos à origem.

São Paulo, 26 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001348-62.2004.4.03.6121/SP

2004.61.21.001348-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : LUIZ FERNANDO SALGADO e outro  
: RENATA CRISTINA APARECIDA SOARES SALGADO  
ADVOGADO : JOAO BOSCO DE ARAUJO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por LUIZ FERNANDO SALGADO E OUTRO contra sentença que, nos autos da **ação de consignação em pagamento** ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, com o fim de

efetuar depósitos mensais no valor que entendem devido, relativo às prestações do contrato de mútuo para aquisição da casa própria, celebrado sob as regras do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, **indeferiu a inicial** em face da inadequação da via eleita, e extinguiu o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 295, V c/c artigo 267, VI, ambos do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que a ação consignatória presta-se ao depósito integral do dinheiro ou de coisa que seja objeto a que está o autor obrigado e não ao depósito do montante do débito que entende devido.

Sem contrarrazões, ante a ausência de citação, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

Os depósitos que se pretende efetuar nos autos não podem ser considerados como ínfimos, em comparação com os valores das prestações devidas.

E assim é, pois se vê, do boleto de pagamento do financiamento (fl. 30), referente ao mês de fevereiro de 2003, que o valor da prestação era de R\$ 481,33, e, do pedido inicial (fl. 04), se observa que os autores pretendiam consignar, em março de 2004, o valor equivalente às parcelas vencidas no período de fevereiro de 2003 a março de 2004, no montante de R\$ 5.277,86, que, dividido simplesmente por quatorze meses, equivale ao pagamento mensal no valor de R\$ 376,99.

Vale dizer, assim, que o valor que se pretende consignar, apesar de inferior ao devido, não pode ser considerado ínfimo ou totalmente desproporcional ao quanto devido, sendo certo que caberá ao magistrado, no momento adequado, oportunizar a complementação do depósito pela parte autora, se os depósitos não conseguirem alcançar a totalidade do débito.

Ademais, é certo que a sentença proferida em ação de consignação em pagamento é meramente declaratória, tendo por finalidade declarar a inexistência do débito, em virtude do depósito, com a conseqüente liberação do devedor. Contudo, é facultado ao julgador que concluir pela insuficiência do depósito, determinar, sempre que possível, o montante devido que, nesse caso, valerá como título executivo, sendo facultado ao credor promover-lhe a execução nos próprios autos.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

#### ***DIREITO PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CONSIGNATÓRIA - INSUFICIÊNCIA DO DEPÓSITO - OBRIGAÇÃO PARCIALMENTE ADIMPLIDA - PROCEDÊNCIA PARCIAL - EXECUÇÃO, NOS PRÓPRIOS AUTOS, DO RESTANTE DEVIDO.***

*1. O entendimento majoritário do STJ é no sentido de que a insuficiência do depósito em ação de consignação em pagamento não acarreta a total improcedência do pedido.*

*2. Reconhecendo o juiz que a obrigação foi parcialmente adimplida, deve-se permitir ao credor o levantamento da quantia incontroversa e a execução, nos próprios autos da ação consignatória, do restante devido, em homenagem aos princípios da celeridade, da economia e da efetividade processuais.*

*3. O Direito enquanto sistema, deve ter no processo um instrumento de realização da justiça, tendente à pacificação dos conflitos sociais.*

*4. Recurso especial não conhecido.*

*(REsp nº 553051 / RS, 3ª Turma, Relatora para acórdão Ministra Nancy Andrighi, DJ 01/02/2008, pág. 1)*

#### ***PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - INFRINGÊNCIA AOS ARTS. 21 E 899, §§ 1º E 2º, DO CPC - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULAS 356 / STJ E 211 / STJ - AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - INSUFICIÊNCIA DO DEPÓSITO - PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO - SALDO REMANESCENTE - TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - DISTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL DAS DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

*1. Não enseja interposição de recurso especial matérias não ventiladas no v. julgado impugnado (arts. 21 e 899, §§ 1º e 2º, do CPC). Incidência das Súmulas 356 / STF e 211 / STJ (cf. REsp nº 649200 / SP, de minha relatoria, DJ de 17/12/2004).*

*2. Esta Corte de Uniformização Infraconstitucional firmou entendimento no sentido de que o depósito efetuado a menor em ação de consignação em pagamento não acarreta a total improcedência do pedido, na medida em que a obrigação é parcialmente adimplida pelo montante consignado, acarretando a liberação parcial do devedor. O restante do débito, reconhecido pelo julgador, pode ser objeto de execução nos próprios autos da ação consignatória (cf. REsp nº 99489 / SC, Rel. Ministro Barros Monteiro, DJ de 28/10/2002; REsp nº 599520 / TO, Rel. Ministra Nancy Andrighi, DJ de 01/02/2005; REsp nº 448602 / SC, Rel. Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 17/02/2003; AgRg no REsp nº 41.953 / SP, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJ de 06/10/2003; REsp nº 126326 / RJ, Rel. Ministro Barros Monteiro, DJ de 22/09/2003).*

*3. Recurso especial apenas pelo dissídio e, nesta parte, provido, para julgar parcialmente procedente a ação de consignação em pagamento, declarando a extinção parcial da obrigação e a possibilidade de execução do saldo remanescente nos mesmos autos. Despesas processuais e honorários advocatícios reciprocamente suportados pelas partes, na proporção de 50% para cada uma, mantido o valor fixado no v. acórdão recorrido, permitindo a compensação, nos termos da lei.*

(REsp nº 613552 / RS, 4ª Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, DJ 14/11/2005, pág. 329)

**SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO (SFH) - CONTRATO DE MÚTUO ASSEGURADO PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS - AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO.**

1. A via da ação de consignação em pagamento é adequada nas demandas que envolvem o Sistema Financeiro da Habitação, viabilizando ao autor consignar os valores que, à luz do contrato, entende devidos.

2. Consoante precedentes assentados nos princípios da efetividade do processo e da economia processual, a ação de consignação em pagamento admite o exame da validade e da interpretação de cláusulas contratuais, uma vez que se trata hoje de instrumento processual eficaz para dirimir controvérsia entre as partes a respeito do contrato subjacente e, em especial, do valor das prestações. A insuficiência do depósito não significa a improcedência do pedido, mas, antes, e apenas, que o efeito da extinção da obrigação deve ser parcial, até o montante da importância consignada, podendo o juiz desde logo estabelecer o saldo líquido remanescente, a ser cobrado na execução, que pode ter curso nos próprios autos. Art. 899 do CPC. Precedentes: Resp 448502, Rel. Min. Ruy Rosado, DJ de 17/02/2003; REsp 401708, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 09/12/2003; REsp 209862, Rel. Min. Garcia Viera, DJ de 11/03/2002; REsp 389308, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 12/05/2003).

3. Recurso especial desprovido.

(REsp nº 726187 / PE, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 22/08/2005, pág. 145)

**PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CATEGORIAL PROFISSIONAL - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - POSSIBILIDADE.**

1. Não ocorre violação dos arts. 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil quando o Tribunal "a quo" decide a lide nos limites traçados pelas partes.

2. Consoante entendimento do STJ, a insuficiência dos depósitos em ação consignatória não leva à improcedência do pedido, mas à extinção da obrigação de maneira parcial, ou seja, até o montante da importância consignada. Inteligência do art. 899, § 2º, do Código de Processo Civil.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(REsp nº 242409 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 01/08/2005, pág. 373)

Entendo, destarte, que a reforma da sentença, com o prosseguimento regular desta ação consignatória, é medida que se impõe.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, na medida em que a decisão está em confronto com a jurisprudência firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003643-96.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.003643-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : CRISTINA GUIMARAES  
ADVOGADO : FABIO FRANCO DE OLIVEIRA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta por CRISTINA GUIMARÃES contra sentença que, nos autos da **ação de consignação em pagamento** ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, com o fim de efetuar depósitos mensais no valor que entende devidos, e obter a revisão do contrato de mútuo para aquisição da casa própria, celebrado sob as regras do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, **julgou extinto o feito, sem apreciação do mérito**, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que a ação consignatória não é meio hábil para a discussão de cláusulas contratuais e muito menos de valor

contratado.

Sustenta a parte autora, em suas razões de apelo, que se trata de ação ordinária cumulada com pedido de consignação em pagamento, o que é perfeitamente admissível, nos exatos termos do artigo 292 do Código de Processo Civil. Requer, assim, a reforma do julgado, com o prosseguimento regular do feito, com a final procedência do pedido e a extinção da obrigação.

Sem contrarrazões, ante a ausência de citação, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser cabível, em sede de ação de consignação em pagamento, a discussão acerca do contrato de mútuo habitacional, regido sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação, como é o caso dos autos.

Confira-se:

**PROCESSO CIVIL. SFH. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL-PES. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. ART. 899 DO CPC. COMPLEMENTAÇÃO DO DEPÓSITO NA LIQUIDAÇÃO DA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. REAJUSTAMENTO PELA VARIAÇÃO SALARIAL.**

*1. É possível, em ação de consignação em pagamento relativa a contrato de mútuo do SFH, discutir-se o valor das prestações e o critério de reajuste. Sendo o depósito insuficiente, pode haver a complementação na fase de liquidação da sentença.*

*2. Nos contratos de mútuo do SFH, regidos pelo PES, o reajuste das prestações dar-se-á de acordo com a variação salarial.*

*3. Recurso especial improvido.*

*(REsp nº 113956 / RS, Segunda Turma, Relator Ministro Carlos Meira, j. 16.09.2004, DJ 13.12.2004)*

**SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO SFH. CONTRATO DE MÚTUA ASSEGURADO PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. COMPETÊNCIA DA 1ª SEÇÃO. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO.**

*1. Contrato de Financiamento com cláusula de comprometimento do FCVS é da competência da 1ª Seção do STJ (REsp 183428, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ 01/04/2002 e REsp 279340, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, DJ 11/06/2001).*

*2. A via da ação de consignação em pagamento é adequada nas demandas que envolvem o Sistema Financeiro da Habitação, viabilizando ao autor consignar os valores que, à luz do contrato, entende devidos.*

*3. Consoante precedentes assentados nos princípios da efetividade do processo e da economia processual, a ação de consignação em pagamento admite o exame da validade e da interpretação de cláusulas contratuais, uma vez que se trata hoje de instrumento processual eficaz para dirimir controvérsia entre as partes a respeito do contrato subjacente e, em especial, do valor das prestações. A insuficiência do depósito não significa a improcedência do pedido, mas, antes, e apenas, que o efeito da extinção da obrigação deve ser parcial, até o montante da importância consignada, podendo o juiz desde logo estabelecer o saldo líquido remanescente, a ser cobrado na execução, que pode ter curso nos próprios autos. Art. 899 do CPC.*

*4. Recurso especial provido.*

*(REsp nº 587.456/RJ, Relator Ministro Luiz Fux, j. 18.05.2004, DJU de 21.06.04)*

Destarte, a reforma da sentença, com o prosseguimento regular desta ação, é medida que se impõe.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, na medida em que a decisão está em confronto com a jurisprudência firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006816-35.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.006816-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/04/2012 857/1144

APELADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES NA IND/ DO AÇUCAR  
ALIMENTAÇÃO E AFINS DE IGARAPAVA E REGIAÓ  
ADVOGADO : ARISTIDES RODRIGUES MATTAR  
APELADO : FUNDACAO SINHA JUNQUEIRA  
ADVOGADO : IVES GANDRA DA SILVA MARTINS

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF contra decisão que negou seguimento ao seu recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, a fls. 377/378. Alega, em síntese, que o *decisum* embargado está eivado de equívoco, tratando-se de decisão *extra petita*, na medida em que o sindicato-autor pretende apenas ver declarado qual dos sujeitos passivos da presente ação é o responsável pelo pagamento das diferenças oriundas da aplicação do IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, nas contas dos substituídos processuais, não havendo qualquer pedido condenatório.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se a decisão.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Merecem ser acolhidos estes embargos de declaração.

De fato, o *decisum* embargado tratou de matéria que não foi objeto do pedido inicial, razão pela qual, evidenciada a contradição apontada, é de se declarar o acórdão.

Trata-se de ação declaratória ajuizada com o objetivo de restar declarado a qual dos sujeitos passivos da ação (CEF ou Fundação Sinhá Junqueira) compete o pagamento das diferenças do FGTS referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990 (fl. 02).

Em sentença de fls. 318/320, o MM. Juiz *a quo* declarou que compete apenas à CEF o pagamento, às expensas do FGTS, das diferenças de correção monetária das contas vinculadas, de que são titulares os filiados ao sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro de 1988 a fevereiro de 1989 e abril de 1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001.

Inconformada, apelou a CEF, arguindo, em preliminar, sua ilegitimidade passiva *ad causam*, e, no mérito, após suscitar preliminar de prescrição da ação, discorreu acerca da incidência dos índices expurgados da inflação, nas contas vinculadas ao FGTS (fls. 328/340).

Ocorre que a decisão singular de fls. 377/378, além de reconhecer a legitimidade da CEF para figurar no polo passivo da ação, decidiu sobre pedido não contido na petição inicial, qual seja, o pagamento das diferenças de correção monetária sobre os depósitos do FGTS, dos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990.

Assim, é necessário que se acolha os embargos de declaração interpostos pela CEF, para declarar o julgado do seguinte modo:

Como bem decidiu o Ilustre Juízo "a quo", de acordo com o previsto no Decreto-lei nº 194, em 24.02.1967, as entidades de fins filantrópicos estavam dispensadas de efetuar os depósitos bancários mensais de que tratava o artigo 2º da Lei 5107/66.

Com a entrada em vigor da Lei nº 7.839, de 12.10.1989, as referidas entidades passaram a ser *obrigadas* ao recolhimento das contribuições ao FGTS de seus empregados.

Contudo, destaco que, mesmo sob a vigência da lei anterior, as entidades filantrópicas apenas estavam dispensadas de efetuar os depósitos mensalmente, mas, por ocasião da rescisão contratual, deveriam pagar, ao trabalhador, o valor equivalente aos depósitos fundiários referentes ao contrato de trabalho com ele celebrado. No que diz respeito, assim, aos expurgos inflacionários relativos a época posterior ao advento da Lei 7.389/89, não há o que discutir nestes autos, ou seja, o pagamento das diferenças de correção monetária a incidir sobre o saldo das contas vinculadas do FGTS compete a Caixa Econômica Federal-CEF. Assim, cabe a CEF creditar a correção monetária relativa a abril de 1990 nas contas do FGTS.

No que diz respeito aos expurgos inflacionários relativos ao período de dezembro de 1988 a fevereiro de 1989, que abarca a diferença de correção monetária do Plano Verão, que se deu em janeiro de 1989, também cabe a CEF o seu creditamento.

É que, como bem ponderou o magistrado "a quo", a Lei Complementar 110/01 acabou criando nova contribuição destinada ao ressarcimento dessas diferenças, estando a Fundação Sinhá Junqueira obrigada ao seu recolhimento.

E a CEF, por sua vez, foi autorizada pela lei a creditar nas contas do FGTS o complemento de atualização monetária referente a esses dois períodos (12/88 a 02/89 e 04/90), às expensas do próprio Fundo.

Assim, coímete somente a CEF, na condição de agente operacional do FGTS, o creditamento dessas diferenças, seja por força de decisão judicial ou por conta de adesão aos termos da Lei Complementar nº 110/2001.

A confirmação da decisão de primeiro grau é, pois, medida de rigor.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração** para declarar o *decisum*, como acima explicitado.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012082-62.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012082-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : RUBENS BIGARDI CRESPO  
ADVOGADO : EDGAR SANTOS DE SOUZA  
: MARCELO MUNERATTI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00120826220094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por Rubens Bigardi Crespo e a CEF, contra a decisão do MM. Juízo de 1º grau, nas fls. 174/180, que, nos autos em epígrafe, deu parcial provimento ao pedido e condenou a CEF a pagar ao autor a diferença devida a título de juros progressivos, em sua conta vinculada do FGTS.

Insurge-se o autor nas fls. 182/198. Afirma que os expurgos das contas do FGTS requeridos na exordial estão sedimentados nas Cortes da jurisprudência pátria, e de acordo com a súmula 252 do STJ.

Insurge-se a CEF nas fls. 200/207. Afirma ausência de interesse de agir face a adesão da apelada ao acordo estabelecido na Lei nº 110/2001, juros progressivos com opção após 21/09/1971, prescrição do direito com relação à opção anterior a 21/09/1971, improcedência da multa de 40% referente à demissão por justa causa, improcedência da multa de 10% descrita no Dec. nº 99.684/90.

No mérito, pugna pela aplicação dos expurgos inflacionários nos termos do quanto descrito na súmula 252 do STJ, improcedência do pleito de juros progressivos, da antecipação de tutela concedida, da multa por descumprimento da obrigação de fazer veiculada na sentença, contra os juros de mora e honorários advocatícios estabelecidos.

É o relatório.  
Decido.

Anoto que o feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, porquanto versa sobre matéria objeto de jurisprudência dominante deste E. Tribunal, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Inicialmente, deixo de conhecer de todas as alegações genéricas suscitadas pela CEF, e delimito o exame da lide ao quanto decidido na sentença de 1º grau, que trata dos expurgos inflacionários das contas vinculadas do FGTS referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, bem como a aplicação da taxa progressiva de juros ao saldo do FTGS, nos termos da Lei nº 5.107/66.

O *decisum* do MM. Juízo de 1º grau não merece reparos.

O artigo 6º da LC nº 110/2001 estabelece que a transação será efetivada conforme dispõe o seu regulamento. O Decreto nº 3.913/2001 prevê, expressamente, a possibilidade de adesão via eletrônica, o que confere validade aos termos de adesão realizados via "Internet" (artigo 3º, § 1º).

Diante disso, temos que a Lei Complementar nº 110/01 não se regula pelo Decreto nº 3.913/01, que autoriza a homologação judicial da transação extrajudicial sem que a parte interessada apresente o referido termo.

No caso, o autor Rubens Bigardi Crespo, de livre e espontânea vontade, aderiu, por meio da "internet", como se vê de fl. 124, aos termos do acordo extrajudicial, com o fito de receber diferenças de correção monetária referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, objetivando obter as vantagens do plano do governo, que veio lastreado na Lei Complementar nº 110/01, decorrendo, pois, de disposição legal, de sorte que não há qualquer circunstância que possa macular o seu procedimento.

Além disso, como se vê de fls. 125/128, a CEF comprovou, nos autos, que efetuou os créditos na conta vinculada do referido autor, relativamente ao acordo aventado, lastreado na LC nº 110/01, de sorte que restou configurada a eficácia da manifestação de vontade efetivada pela Internet.

Trata-se de acordo firmado eletronicamente, o qual, segundo entendimento que prevalece em nossas Cortes de Justiça, produz efeitos nos autos, sendo admitido como válido e eficaz o acordo nesta circunstância firmado, dispensando-se, em tal caso, a anuência do advogado da parte, até porque, pode o autor dispor de seu direito na forma como melhor lhe aprouver.

Nesse sentido, aliás, é o entendimento jurisprudencial que prevalece nesta E. Quinta Turma, como se vê do seguinte julgado, verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA - FGTS - TERMOS DE ADESÃO VIA" INTERNET".*

*- Inicialmente, cabe destacar que o Decreto nº 3.913/2001, em artigo 3º, § 1º, dispõe que adesão às condições de resgate dos complementos de atualização monetária deverá ser manifestada em termo de adesão próprio, de modo que poderão ser manifestadas por meios eletrônicos, mediante teleprocessamento, na forma estabelecida em ato normativo do Agente Operador do FGTS.*

*- Ademais, descabe a determinação de juntada de termo assinado pelo mesmo, uma vez que os referidos documentos juntados, onde consta a identificação completa do agravado, são meios hábeis e suficientes a comprovar a adesão ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110, de 2001.*

*- Por fim, cumpre-se ressaltar que o agravado em sua manifestação, em momento algum impugnou a autenticidade das cópias juntadas, ou demonstrou a existência de qualquer vício, a invalidar a manifestação de vontade do autor, ao aderir via "internet".*

*(AG 2004.03.00.006830-9 - TRF-3ª Região - Quinta Turma - rel. Des. Fed. Suzana Camargo - j. 15.05.2006 - DJU: 29.08.2006 - pg. 415 - vu);*

Sobre o tema, a propósito, já decidiu o E. Tribunal Regional Federal da Segunda Região, verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. ACORDO REALIZADO COM BASE NA LC 110/01. INTERNET.*

*POSSIBILIDADE. PREVISÃO NOS DECRETOS REGULAMENTADORES. DOCUMENTAÇÃO IDÔNEA. ERRO DE CONSENTIMENTO. COMPROVAÇÃO VIA AÇÃO PRÓPRIA. DECISÃO REFORMADA.*

*- Não há necessidade de que constem dos autos documentos assinados pelos autores a comprovarem o termo de adesão, tendo em vista que a adesão por meio eletrônico é admitida pelos Decretos (3.913/2001 e 4.777/2003) regulamentadores, cabendo ao Juízo acolher a presunção de que está demonstrado, nos autos, dados legítimos, retirados de atuação voluntária do titular da conta vinculada.*

*- Assim os documentos apresentados pela CEF são idôneos para comprovar o acordo realizado com base na LC 110/2001.*

*- Havendo erro de consentimento, deve a parte comprová-lo por meio do procedimento próprio que não é mera petição em autos de execução onde é requerida a homologação do termo assinando que apresentado pela executada, mas ação anulatória de ato jurídico.*

*- Agravo provido."*

*(AG-200702.010.126250/RJ-TRF Segunda Região - Sexta Turma Esp. J. 28.11.2007 - DJU 08.01.08).*

Para dirimir qualquer controvérsia acerca do tema, o Colendo Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 01, dispondo em seu enunciado:

*"Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar 110/2001."*

No que tange à correção da conta por meio dos juros progressivos, a decisão deve ser mantida.

Consigno que a prescrição da ação para pleitear juros progressivos não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas no período anterior aos trinta anos que antecedem o ajuizamento da ação. Esse é o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, externado nos enunciados das súmulas n. 210 e 398, verbis:

*"A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos." (Súmula 210, STJ)  
"A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas." (Súmula 398, STJ)*

Na mesma linha, esta E. Corte Regional já decidiu sobre o tema:

*"ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO. OPÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 5.107/66. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. OPÇÃO RETROATIVA.*

*I. A opção de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos. Súmula 210 do STJ.*

*II - No caso da não aplicação da taxa de juros progressivos sobre o saldo da conta do trabalhador, o prejuízo renova-se a cada mês, de forma que só estão atingidas pela prescrição as parcelas vencidas antes dos 30 (trinta) anos anteriores ao ajuizamento da ação. Precedente do Egrégio STJ.*

*III - Assim, tendo em vista o ajuizamento da ação em 26 de novembro de 2003, tenho que não estão prescritas as parcelas que seriam devidas a partir de novembro de 1973.*

*IV- Através dos documentos acostados os autores comprovaram a ocorrência de opção retroativa ao regime do FGTS. Dessa forma, conclui-se que é devida a progressividade dos juros sobre o saldo das contas vinculadas.*

*V- Em relação à litisconsorte que comprovou a opção pelo FGTS sob a égide da Lei 5.107/66, é de se reconhecer a falta de interesse de agir quanto ao pedido de aplicação de juros progressivos.*

*VI - Não são devidos honorários advocatícios em razão do disposto no art. 29-C, da Lei 8036/90, com as modificações introduzidas pela MP 2164-41 de 24/08/01.*

*VII - Recurso dos autores parcialmente provido."*

*(TRF da 3a. Região AC 2003.61.04.017244-4, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJU 24/11/06, p. 423)*

Dessa maneira, mesmo com a ressalva das parcelas relativas aos trinta anos anteriores à propositura da ação, a prescrição, no presente caso, não se afigura como óbice para análise dos pedidos deduzidos pelos autores. No mérito, observo que a parte pleiteou o direito à aplicação das taxas de juros progressivos definidos no art. 4º da Lei 5.107/66 aos que optaram pelo sistema do FGTS nos termos das condições previstas na Lei 5.958/73, segundo o qual:

*"a capitalização dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão:*

*I - 3% durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;*

*II - 4% do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;*

*III - 5% do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;*

*IV - 6% do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante."*

Posteriormente, a Lei 5.705/71 (arts. 1º e 2º) tornou fixa essa taxa de juros em 3% ao ano, revogando a Lei 5.107/66, mas, em visível incentivo a esse fundo, a Lei 5.958/73 (art. 1º) possibilitou ao trabalhador, que ainda permanecia no sistema da Indenização por Tempo de Serviço, o direito de optar, em caráter retroativo, pelo regime do FGTS, nos termos da Lei 5.107/66, especialmente, quanto à taxa progressiva de juros, assim, estabelecendo:

*"Art. 1º - Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei 5.107 de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego, se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador."*

Esse comando normativo foi repetido pelas Leis 7.839, de 12 de outubro de 1989 (art. 12, § 4º) e 8.036, de 11 de maio de 1990 (art. 14, § 4º), nos seguintes termos:

*"os trabalhadores poderão, a qualquer momento, optar pelo FGTS com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data de sua admissão, quando posterior àquela."*

Desses dispositivos resulta claro que têm direito aos juros progressivos os empregados que fizeram a opção retroativa por esse fundo (nos termos das Leis 5.958/73, 7.839/89 e 8.036/90) e tenham permanecido na mesma empresa pelo tempo previsto nos incisos do art. 4º da Lei 5.107/66.

Não violam a isonomia as distinções feitas pelo art. 4º da Lei 5.107/66, pertinentes à progressividade da taxa de juros em razão do tempo de permanência do empregado na empresa, bem como da diferenciação atinente à

progressividade dependendo de a demissão ter sido a pedido do empregado, ou com ou sem justa causa, pois o FGTS tem notória finalidade de garantia do patrimônio do trabalhador e também de premiar a continuidade e estabilidade da relação de emprego.

Aos trabalhadores que não fizeram suas opções na forma da lei 5.958/73 e aos que foram admitidos após 22.09.71, são devidos apenas os juros fixos de 3% ao ano. Não há que se falar em aplicação de isonomia entre empregados contratados antes e após 22.09.71, pois visivelmente se encontram em situações de tempo e legislação diversas. Estando em situações distintas (não equivalentes), inexistente a igualdade necessária ao deferimento do mesmo tratamento (ainda que exista correspondência de trabalho entre os trabalhadores comparados).

Sobre o tema versa a Súmula 154 STJ:

*"Os optantes pelo FGTS, nos termos da lei n. 5.958, de 1973, tem direito a taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4. da lei n. 5.107, de 1966."*

Desse modo, tendo havido opção retroativa por esse fundo (nos termos das Leis 5.958/73, 7.839/89 e 8.036/90) resta claro o direito do autor à incidência dos juros progressivos.

O entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ - OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73 - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS.*

*1. Falta de interesse de recorrer à CEF, diante da improcedência da demanda.*

*2. A Lei 5.107, de 13/09/66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previu a aplicação de juros progressivos para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo período de tempo fixado no art. 4º da referida norma.*

*3. Com o advento da Lei 5.705, de 21/09/71, todos os empregados admitidos a partir da entrada em vigor da norma passaram a ter direito apenas a juros de 3% ao ano, sem a progressividade prevista inicialmente, mantido o direito adquirido daqueles que optaram na vigência da Lei 5.107/66, direito este que cessaria se o empregado mudasse de empresa.*

*4. A Lei 5.958, de 10/12/73 veio para estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei 5.107/66 e não o fizeram. Daí a garantia da opção com efeitos retroativos a 1º/01/67 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador.*

*5. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10/12/73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei.*

*6. Havendo controvérsia de natureza fática, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ.*

*7. Recurso especial da CEF não conhecido e improvido o recurso especial do autor."*

*(Resp 459230/PB, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 25.08.2003 p. 282)*

O direito alegado pelo autor e demonstrado pela documentação acostada, mostra-se coerente com a lei e com a jurisprudência.

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, devendo ser aplicada a taxa Selic a partir do Código Civil de 2002.

Os juros de mora devem incidir: a) ao percentual de 6% ao ano, a partir da citação (art. 219, CPC); b) a partir do advento do Código Civil de 2002, de acordo com o disposto no art. 406 - aplicação da taxa Selic. Ressalte-se que não é caso de adotar o índice previsto na Lei nº 11.960, de 29.06.09, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, pela qual aplica-se o índice de correção monetária e percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, cabíveis nas condenações impostas à Fazenda Pública.

Matéria de ordem pública, reside a possibilidade de fixação ex officio dos critérios de correção monetária, juros legais e juros de mora, entre outras matérias, pelo juiz ou tribunal, consoante bem decidido no Recurso Especial nº 1.112.524 (Rel. Min. Luiz Fux, Corte Especial, julgado em 01/09/2010).

Quanto à isenção de honorários, foi afastada do ordenamento jurídico a isenção de pagamento de honorários

advocáticos conferida às partes nas ações em que a Caixa Econômica Federal - CEF atua como agente operador do FGTS, com o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 2736, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada na data de 08/09/2010, e publicada no DJE/DOU de 17/09/2010, que julgou procedente a ação para declarar inconstitucional a Medida Provisória - MP nº 2164/01.

*"A decisão de inconstitucionalidade produz efeito vinculante e eficácia erga omnes desde a publicação da ata de julgamento e não da publicação do acórdão." (AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 3.632-4, Rel. p/ acórdão Min Eros Grau, DJ 18.08.2006).*

Entretanto, deixo de estabelecer os honorários advocatícios, face a ocorrência da sucumbência recíproca.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da CEF, e nego seguimento ao recurso de apelação de Rubens Bigardi Crespo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de março de 2012.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047173-34.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.047173-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: JOAQUIM REGINALDO DE LIMA e outros
	: JOAQUIM RESENDE SILVA
	: JOAQUIM ROSA
	: JOAQUIM SEVERIANO BATISTA
	: JOSE ALVES SILVA
ADVOGADO	: ALESSANDRA TAYZA GREGOLIN RAMIRES e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ROGERIO AUGUSTO DA SILVA e outro

DESPACHO

Fl. 312: Intime-se a CEF para que se manifeste sobre o pedido de desistência de fl. 312.

Intime-se e cumpra-se.

São Paulo, 23 de março de 2012.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003132-65.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.003132-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : SILVIA APARECIDA NERIS CUSTODIO  
ADVOGADO : DEBORAH DA SILVA FEGIES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER

#### DESPACHO

Manifeste-se a apelada CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF sobre a petição de fl. 378, de Silvia Aparecida Neris Custódio, propondo acordo entre as partes.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, no silêncio da CEF, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 26 de março de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901269-04.1998.4.03.6110/SP

2002.03.99.009739-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : KLEBER DE CAMPOS PALONE JUNIOR  
ADVOGADO : REGINA CLAUDIA PEREIRA DA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro  
No. ORIG. : 98.09.01269-1 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por KLEBER DE CAMPOS PALONE JUNIOR contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada com o fim de rever o contrato de mútuo para aquisição da casa própria celebrado sob as regras do Sistema Financeiro Habitacional/SFH,  **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que a parte autora não conseguiu demonstrar a existência de cobranças indevidas ou a ilegalidade da execução extrajudicial. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado até o seu efetivo pagamento. Sustenta a parte autora a nulidade da sentença, por violar o princípio da identidade física do juiz, nos termos do

artigo 132 do Código de Processo Civil, bem como pelo fato de que não foram enfrentados todos os pontos por ela sustentados em sua inicial, violando o disposto no artigo 458, incisos II e III do mesmo diploma legal. No mérito, sustenta, em resumo, a necessidade de revisão das cláusulas contratuais abusivas (contrato foi celebrado um dia antes do Plano Real), e a ocorrência de anatocismo.

Requer, assim, o provimento do recurso, para anular a sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, ou, se não for este o entendimento, para que seja integralmente reformada.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

Com o advento do Programa de Conciliação, foi realizada audiência de tentativa de conciliação, mas que restou prejudicada, diante da ausência da parte autora (fl. 233).

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

Primeiramente, rejeito a preliminar de nulidade da sentença, argüida pela parte autora, em suas razões de apelação, sob a alegação de que houve afronta ao princípio da identidade física do juiz, nos termos do artigo 132 do Código de Processo Civil, bem como de que não foram enfrentados todos os pontos por ela sustentados em sua inicial, violando o disposto no artigo 458, incisos II e III do mesmo diploma legal.

O princípio da identidade física do juiz não se reveste de caráter absoluto, visto que o fato de o mesmo juiz não ter atuado em todo o feito, deu-se unicamente por imperativo de organização judiciária. Todos os magistrados que atuaram neste feito foram regularmente investidos para prestar jurisdição.

É cediço que o magistrado, tendo formado o seu convencimento a respeito dos fatos que envolvem a demanda, e entendendo desnecessária a produção de prova pericial, está autorizado a julgar antecipadamente a lide, o que segue a regra do artigo 330, inciso I do Código de Processo Civil, como é o caso dos autos.

Observa-se da sentença de fls. 199/211, que a MM. Juíza *a qua* apreciou todas as pretensões deduzidas pela parte autora, julgando improcedente o pedido, após o exame de todos os argumentos expendidos na inicial.

Afastada, portanto, a matéria preliminar, passo à análise do mérito do pedido.

Em primeiro lugar, da leitura do contrato de mútuo, firmado em 30.06.1994 e acostado às fls. 14/26 e 79/91, vê-se que foram adotados, para o **reajuste das prestações**, o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional/PES/CP; para o **reajuste do saldo devedor**, os mesmos índices de correção da caderneta de poupança; e para a **amortização do débito**, a Tabela Price ou Sistema Francês de Amortização/SFA.

#### **O reajuste das prestações:**

No tocante ao reajuste das prestações, cumpre esclarecer que, com a vigência do Decreto-lei nº 2164, de 19 de setembro de 1984, o conceito de equivalência salarial tornou-se princípio básico do Sistema Financeiro da Habitação/SFH, estabelecendo que a prestação mensal do financiamento deve guardar relação de proporção com a renda familiar do adquirente do imóvel.

Assim dispõe o seu artigo 9º, com redação dada pela Lei nº 8004/90:

**Art. 9º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços do Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base.**

**§ 1º Nas datas-base o reajuste das prestações contemplará também o percentual relativo ao ganho real de salário;**

**§ 2º As prestações relativas a contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial Plena serão reajustados no mês seguinte ao dos reajustes salariais, inclusive os de caráter automático, complementar e compensatórios, e as antecipações a qualquer título.**

**§ 3º Fica assegurado ao mutuário o direito de, a qualquer tempo, solicitar a alteração da data-base, nos casos de mudança de categoria profissional, sendo que a nova situação prevalecerá a partir do reajuste anual seguinte.**

**§ 4º O reajuste das prestações em função da primeira data-base ou após a opção pelo PES/CP terá como limite o índice de reajuste aplicado ao saldo devedor relativo ao período decorrido desde a data do evento até o mês do reajuste a ser aplicado à prestação, deduzidas as antecipações já repassadas às prestações.**

**§ 5º A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo.**

**§ 6º Não se aplica o disposto no § 5º às hipóteses de redução de renda por mudança de emprego ou por alteração na composição da renda familiar em decorrência da exclusão de um ou mais co-adquirentes, assegurando ao mutuário nesses casos o direito à renegociação da dívida junto ao agente financeiro, visando a restabelecer o comprometimento inicial da renda.**

**§ 7º Sempre que em virtude da aplicação do PES a prestação for reajustada em percentagem inferior ao da variação integral do IPC acrescida do índice relativo ao ganho real de salário, a diferença será incorporada em futuros reajustes de prestações até o limite de que trata o § 5º.**

**§ 8º Os mutuários cujos contratos, firmados até 28 de fevereiro de 1986, ainda não assegurem o direito de reajustamento das prestações pelo PES/CP, poderão optar por este plano no mês seguinte ao do reajuste**

**contratual da prestação.**

**§ 9º No caso de opção (§ 8º), o mutuário não terá direito à cobertura pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS) de eventual saldo devedor residual ao final do contrato, o qual deverá ser renegociado com o agente financeiro.**

Com fundamento na referida legislação, ficou estabelecido que, a partir de 1985, o reajuste das prestações mensais do mútuo habitacional seria realizado de acordo com o percentual de aumento salarial da categoria profissional do mutuário.

Tal sistema de reajuste tem por objetivo preservar a capacidade de adimplemento do contrato por parte do mutuário, visando a sua sobrevivência e o seu pleno cumprimento.

No caso concreto, tal sistema de reajuste foi adotado pelas partes.

Ressalte-se, ademais, que a MM. Juíza *a qua* deferiu a prova pericial requerida pela parte autora e nomeou perito (fl. 110). As partes foram intimadas para se manifestarem sobre o laudo pericial de fls. 129/137 (fl. 138). A parte ré discordou do laudo (fls. 139/168), ao passo que a parte autora manifestou-se favorável a ele (fls. 170/171).

Após, a magistrada dispensou a prova oral, considerando que as provas documentais já eram suficientes para comprovar os fatos e formar sua convicção, o que ocasionou o julgamento da lide, conforme o artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil (fls. 199/211).

E provou-se que as prestações foram reajustadas conforme previa o contrato, considerando que a parte autora se dedicava ao comércio, quando da assinatura do contrato, tendo sido dispensada de comprovar a sua renda, tendo-lhe sido atribuída a renda de CR\$4.000.000,00 para fins de fixação da prestação mensal, não tendo o mutuário requerido, em nenhum momento a revisão dessas prestações, no âmbito administrativo.

Viu-se, também, que as prestações foram reajustadas com a adoção de um fator limitador, correspondente a variação acumulada dos índices que corrigiam o saldo devedor, no período compreendido entre a celebração do mútuo e o mês de reajuste da prestação, sendo deduzidos os índices de reajustes automáticos aplicados e acrescidos do coeficiente de ganho real dos salários, a demonstrar que o contrato celebrado estava sendo cumprido.

#### **O reajuste do saldo devedor:**

No que diz respeito à atualização do saldo devedor, realizada pelo agente financeiro antes de proceder à amortização da prestação paga, conclui-se que tal prática se mostra necessária para garantir que o capital objeto do empréstimo seja remunerado pelo tempo em que ficou à disposição do mutuário. O contrato prevê o abatimento das prestações do saldo devedor. Mas é óbvio que, se o abatimento mensal ocorrer antes do reajuste do saldo devedor, haverá defasagem de um mês de correção monetária, a ocasionar pagamento inferior a importância emprestada. Não há violação do contrato ou das normas de ordem pública quando o agente financeiro reajusta o saldo devedor antes da amortização das prestações. Na verdade, a atualização do saldo devedor e da prestação é simultânea, até porque se o valor atualizado da prestação fosse abatido do saldo devedor sem correção, parte da dívida ficaria sem atualização, o que violaria o contrato e as próprias normas que o regulam.

A determinação de atualização prévia do saldo devedor a preceder a amortização da prestação paga não ofende o disposto no artigo 6º, letra "c", da Lei nº 4380/64, e está prevista na Resolução BACEN nº 1980/90, que, no seu artigo 20, diz:

**Art. 20 A amortização decorrente do pagamento de prestações deve ser subtraída do saldo devedor do financiamento depois de sua atualização monetária, ainda que os dois eventos ocorram na mesma data.**

Já se posicionou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que:

**O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, restou convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital.**

(REsp nº 467.440/SC, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 27/04/2004, DJU 17.05.2004, pág. 214)

**É considerado legal o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para só então efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição do imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes.**

(REsp nº 919693/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 14/08/2007, DJ 27/08/2007, pág. 213.)

**No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.**

(AgRg no REsp 816724/DF, 4ª Turma, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, pág. 379)

Também não há óbice na aplicação da TR para o reajuste do saldo devedor, até porque há no contrato expressa previsão no sentido da incidência do mesmo índice de correção monetária aplicável aos depósitos do FGTS, que é uma das fontes dos recursos para os financiamentos da casa própria. A outra fonte, saldos das contas de poupança, também é remunerada pela variação da TR. Nada mais justo, portanto, do que o valor do financiamento ser reajustado pelo mesmo índice que remunera as fontes desses recursos.

Ademais, o Pretório Excelso decidiu, em sede de ação direta de inconstitucionalidade, no sentido da não

aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8177/91, em substituição a outros índices estipulados.

E, na hipótese de contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei nº 8177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal.

Nesse sentido, também, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA/TR.**

**1. Não é inconstitucional a correção monetária com base na Taxa Referencial/TR. O que é inconstitucional é sua aplicação retroativa. Foi isso que decidiu o STF da ADI 493/DF, Pleno, Min. Moreira Alves, DJ de 04/09/92, ao estabelecer o âmbito de incidência da Lei 8177, de 1991.**

**2. Aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH que prevejam a correção do saldo devedor pela taxa básica aplicável aos depósitos de poupança aplica-se a Taxa Referencial, por expressa determinação legal. Precedentes da Corte Especial: AGREsp 725917/DF, Min. Laurita Vaz, DJ 19/06/2006; DEREsp 453600/DF, Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 24/04/2006.**

**3. Embargos de divergência a que se nega provimento.**

(EREsp nº 752879/DF, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 19/12/2006, DJ 12/03/2007, pág. 184)

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE.**

**1. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, ainda que anterior à Lei nº 8177/1991, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança, critério este avençado.**

**2. Não basta à configuração da divergência a mera enunciação de tese genérica, mas que haja rigorosa similitude fático-jurídica entre as espécies.**

**3. Ausente qualquer contradição, rejeitam-se os aclaratórios.**

(EDcl nos EREsp nº 453600/DF, Corte Especial, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJ 24/04/2006, pág. 342)

E mesmo nos casos em que o financiamento se submete ao Plano de Equivalência Salarial/PES, é legal o reajuste do saldo devedor pela TR, visto que o PES não constitui índice de correção monetária, mas critério para reajustamento das prestações, conforme entendimento firmado pela Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**É legal a correção monetária do saldo devedor do contrato vinculado ao SFH pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, já que o Plano de Equivalência Salarial/PES não constitui índice de correção monetária, mas apenas critério para reajustamento das prestações.**

(AgRg nos EREsp nº 772260/SC, Relator Min. Francisco Falcão, DJ 16/04/2007, pág. 152)

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte Regional:

**A cláusula PES/CP tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações que, nos termos do contrato, é aplicada na forma dos índices correspondentes à taxa de remuneração básica dos depósitos de poupança, na data-base da categoria profissional do mutuário. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.**

(AC nº 2004.03.99.014450-4/SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Henrique Herkenhoff, DJU 06/09/2007, pág. 663)

Quanto ao índice aplicável em março de 1990 à correção do saldo devedor dos contratos de financiamento da casa própria firmados sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação/SFH, conforme entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, deve ser o Índice de Preço do Consumidor/IPC, critério adotado, inclusive, para correção das contas de FGTS e os depósitos de cadernetas de poupança.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**Está pacificado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente a março de 1990, é de 84,32%, consoante variação do IPC (EREsp nº 218426/ES, Corte Especial, DJU de 19/04/2004).**

(AgRg nos EREsp nº 684466/DF, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 03/09/2007, pág. 111)

**A amortização da dívida:**

No que diz respeito ao Sistema Francês de Amortização/SFA ou Tabela Price, não vislumbro qualquer ilegalidade em sua adoção para regular o contrato de mútuo em questão.

Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, como previsto na alínea "c" do artigo 6º da Lei nº 4380/64, que diz:

**Art. 6º O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou**

*promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:*

***c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros.***

Tal dispositivo de lei não alberga a pretensão da parte autora de amortizar a dívida pelo valor reajustado da prestação, antes da atualização do saldo devedor. Na verdade, quando o legislador se referiu à expressão antes do reajustamento quis se referir ao igual valor das prestações mensais sucessivas ali previsto e não à amortização de parte do financiamento, como quer fazer crer a parte autora.

Esse tipo de amortização, ademais, não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.

Note-se que a manutenção de uma prestação, composta de parcela de amortização do débito e parcela de juros permite ao mutuário saber, antecipadamente, o valor de suas prestações futuras. Por outro lado, considerando que tais parcelas mensais são compostas de parte de amortização da dívida e de parte de juros, não se pode falar em cumulação de juros (pois estão sendo pagos mensalmente), do que resulta, ao longo do tempo, o equilíbrio financeiro inicial do contrato.

Assim, também, é o entendimento firmado pelos Egrégios Tribunais Regionais Federais:

***A orientação jurisprudencial está consolidada no sentido da legalidade da adoção do Sistema Francês de Amortização ou Tabela Price nos contratos de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH, não implicando sua adoção na capitalização de juros (anatocismo), exceto nos casos em que comprovadamente, ocorra amortização negativa do débito.***

*(TRF 1ª Região, AC nº 2002.38.00.008354-8/MG, Relator Desembargador Federal Souza Prudente, DJ 21/01/2008, pág. 187)*

***Legitimidade da aplicação do sistema francês de amortização (Tabela Price), cuja incidência não implica anatocismo nem capitalização de juros. Precedentes desta Corte.***

*(TRF 1ª Região, AC nº 2001.38.00.011668-0/MG, Relator Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro, DJ 26/11/2007, pág. 108)*

***É vedada a prática de anatocismo, todavia, nem a simples utilização da Tabela Price, nem a dicotomia (taxa de juros nominal e efetiva) são suficientes para sua caracterização. Somente o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor caracteriza anatocismo. No caso dos autos, o exame das planilhas de evolução do financiamento demonstram sua ocorrência.***

*(TRF 4ª Região, AC nº 2005.72.00.010174-0/SC, Relator Juiz Loraci Flores de Lima, DE 18/02/2008)*

***A Tabela Price tem previsão contratual e é revestida de legalidade, não ensejando a prática de usura. (TRF 2ª Região, AC nº 2003.51.01.029285-7/RJ, Relator Juiz Raldênio Bonifácio Costa, DJ 25/01/2008, pág. 494)***

***Não se vislumbram quaisquer ilegalidades perpetradas pela CEF no contrato em tela, da mesma sorte que a mera adoção do Sistema Francês de Amortização não implica necessariamente em capitalização de juros...***

*(TRF 2ª Região, AC nº 1998.51.04.505307-9/RJ Relator Juiz Rogério Carvalho, DJU 24/01/2008, pág. 269)*

Nestes autos, diga-se, não há demonstração de incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor, motivo pelo qual a pretensão da parte autora não pode ser acolhida.

Além disso, a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação limitou os juros a serem cobrados ao percentual de 10 % (dez por cento) ao ano até a vigência da Lei nº 8692/93, quando o limite passou a ser de 12%, sendo que todos os contratos celebrados com a CEF prevêm juros aquém desses limites legais, não havendo comprovação nos autos de que foram cobrados juros acima desses percentuais.

**A invocada perda de renda em razão do Plano Real (URV):**

No tocante a argüição de que houve perda de renda do mutuário, quando da implantação do Plano Real na economia do país, com a conversão dos salários em URV, melhor sorte não socorre à parte autora.

É que a Resolução BACEN 2059/94, em seu artigo 1º, determinou que nos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), vinculados à equivalência salarial, deverão ser repassados, às prestações que tenham o mês de março do corrente ano como mês de referência, os percentuais de reajuste correspondentes a variação, em cruzeiros reais, verificada entre o salário do mês de fevereiro e o salário do próprio mês de março, este calculado na forma da Medida Provisória nº 434, de 27/02/94.

Isto significa dizer que a mesma metodologia e a mesma fórmula de conversão previstas da referida Medida Provisória nº 434/94 foram utilizadas para os salários e os reajustes das prestações da casa própria, a garantir a paridade e a equivalência salarial previstas no contrato.

Nos meses seguintes ao da implementação do Plano Real, de acordo com a referida Resolução (artigo 2º), os reajustes foram efetuados com base na variação da paridade entre o cruzeiro real e a Unidade Real de Valor (URV), correlação essa que garantiu a vinculação renda/prestação inicialmente pactuada.

Ademais, os valores relativos aos salários, obtidos pela sua conversão em URV, têm evidente caráter financeiro e, conseqüentemente, devem refletir no reajuste das prestações mensais.

Observe-se, por fim, que a referida norma, em seus artigos 3º e 4º, garantiu ao mutuário, na aplicação dos

reajustes, a observância da carência prevista no contrato, além de lhe confirmar a faculdade de solicitar a revisão das prestações, caso o seu reajuste, em cruzeiros reais, fosse superior ao aumento salarial efetivamente percebido. Não se pode, pois, dar agasalho à tese sustentada pela parte autora, de que houve desrespeito ao contrato e à lei, com a quebra da correlação salário/prestação, quando da implementação do Plano Real na economia do país.

#### **A execução extrajudicial:**

No tocante à argüição de incompatibilidade do Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal de 1988, sob o argumento de violação aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, não pode ser acolhida, haja vista pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no sentido de sua constitucionalidade.

A Suprema Corte, na verdade, acabou se posicionando pela recepção do referido diploma legal pela nova ordem constitucional, sob o argumento de que o procedimento administrativo de execução do contrato de mútuo não afasta ou exclui o controle judicial, mesmo que realizado posteriormente, não impedindo que ilegalidades cometidas em seu curso possam ser sanadas e reprimidas pelos meios processuais cabíveis.

Veja-se o que restou decidido no RE nº 223.075-1/DF (Relator Ministro Ilmar Galvão, j. em 23/06/1998, Primeira Turma, DJ 06/11/1998), "in verbis":

#### **EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.*

Conclui-se que o Decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela atual Constituição Federal, sendo certo, ainda, que a edição da Emenda Constitucional nº 26/2000, que incluiu a moradia dentre os direitos sociais, não teve o condão de revogá-lo, como já entendeu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Note-se, ainda, que, quando o Pretório Excelso se posicionou pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, na verdade manteve a possibilidade de o agente financeiro escolher a forma de execução do contrato de mútuo firmado para a aquisição da casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação: ou por meio da execução judicial ou através da execução extrajudicial. E tendo a parte ré optado pelo procedimento administrativo para promover a execução do contrato, não se pode aceitar a tese de violação ao artigo 620 do Código de Processo Civil, aplicável a execução judicial.

E depreende-se, do artigo 30 do Decreto-lei nº 70/66, que, nas hipotecas compreendidas no Sistema Financeiro da Habitação, o agente fiduciário é a Caixa Econômica Federal/CEF, vez que, como sucessora do Banco Nacional da Habitação/BNH, age em seu nome.

Na verdade, a regra contida no artigo 30, parágrafo 2º, do referido decreto, segundo a qual o agente fiduciário para promover a execução extrajudicial deve ser escolhido de comum acordo entre credor e devedor, se aplica às hipotecas não compreendidas no Sistema Financeiro da Habitação.

Também não se aplica, à execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66, o disposto no artigo 687, parágrafo 5º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 8953/94.

Ocorre que a execução extrajudicial, como se viu, é regida pelo Decreto-lei nº 70/66, que prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pessoalmente o devedor da sua realização, como se vê de seu artigo 32.

E a mera alegação no sentido de que os editais não foram publicados em jornais de grande circulação local não pode ter o condão de invalidar o procedimento administrativo, levado a efeito pelo agente financeiro de acordo com as regras traçadas pelo Decreto-lei nº 70/66, até porque não se provou a inobservância de tal legislação.

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

#### **PROCESSUAL CIVIL. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PROCEDIMENTO. DECRETO-LEI Nº 70/66, ARTS. 31, 32, 34, 36 E 37. INCLUSÃO DO NOME DO MUTUÁRIO EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.**

*1. Assentada a premissa da constitucionalidade da execução extrajudicial, em conformidade com o entendimento dos Tribunais Superiores (STF, RE nº 223075/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, j. 23/06/98, DJ 06/11/98, p. 22; RE nº 287.453/RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, j. 18/09/01, p. 63; STJ, REsp nº 49771/RJ, Rel. Min. Castro Filho, unânime, J. 20/03/01, DJ 25/06/01, p. 150), devem ser rigorosa e cuidadosamente cumpridas as formalidades do procedimento respectivo, aquelas decorrentes dos arts. 31, 32, 34, 36 e 37 do Decreto-lei nº 70, de 21/11/66.*

*2. Na pendência de ação judicial, não é admissível a inclusão do nome do mutuário em cadastro de proteção ao crédito.*

*3. Agravo de instrumento parcialmente provido.*

*(AG nº 2007.03.00.081403-2, 5ª Turma, Rel. Desembargador Federal André Nekatschalow, DJU 13/11/2007, pág. 449)*

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.**

*1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu liminar pleiteada nos autos de ação cautelar relativa a financiamento de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.*

2. O procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 é constitucional, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal não deve ser entendida como exigência de processo judicial.
3. O devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.
4. Tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, circunstâncias não ocorrentes no caso dos autos.
5. A alegação de descumprimento das formalidades previstas no Decreto-lei nº 70/66 é descabida, porque a parte mutuária não trouxe aos autos prova de que não houve notificação para pagamento com discriminação do débito.
6. O § 2º do artigo 30 do Decreto-lei nº 70/66 expressamente dispensa a escolha do agente fiduciário, por comum acordo entre credor e devedor, quando aquele estiver agindo em nome do Banco Nacional da Habitação. E o BNH foi extinto e sucedido pela Caixa Econômica Federal em todos os seus direitos e obrigações, nos termos do Decreto-lei nº 2291/86, portanto, não há plausibilidade jurídica na alegação de vício no processo administrativo diante da escolha unilateral do agente fiduciário.

7. Agravo de instrumento não provido.

(AG nº 2006.03.00.073432-9, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, DJU 08/05/2007, pág. 443)

**DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. RECURSOS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

8. A escolha unilateral do agente fiduciário não constitui irregularidade capaz de viciar o procedimento de execução extrajudicial da dívida como quer crer o agravante, já que há disposição contratual expressa que garante à Caixa Econômica Federal/CEF tal faculdade.

9. Constam nos autos cópia da Carta de Notificação para purgação da mora, expedida pelo Agente Fiduciário por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, e cópia do edital para realização de leilão publicado na imprensa escrita, não restando comprovado vício no procedimento adotado.

10. Agravo parcialmente provido.

(AG nº 2000.03.00.022948-7, 2ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Mello, DJ 25/08/2006, pág. 560)

**A jurisprudência de nossos Tribunais sobre a matéria:**

Nesse sentido, também, é o entendimento firmado por esta Colenda Corte Regional:

**AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICABILIDADE DA TR.**

1. O Contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel é regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes.

2. O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS. A uniformização de índices para o financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural.

3. Na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

4. Não há direito do mutuário à correção do saldo devedor pelos mesmos critérios da cláusula PES/CP, de alcance restrito ao reajuste das prestações.

5. A matéria rege-se pelas disposições do contrato, prevendo a aplicação dos índices de correção dos depósitos em cadernetas de poupança e carregando ao mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

6. Ademais, no julgamento da ADIN n.º 493, o Supremo Tribunal Federal proibiu o emprego da TR somente nos casos em que acarretava a modificação de contratos: nessas hipóteses sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito.

7. Agravo Regimental improvido.

(AC nº 2000.03.99.050642-1/SP, 1ª Seção, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJU 11/02/2008, pág. 497)

**APELAÇÃO CÍVEL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ENCARGOS MENSAIS. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. PES/CP. CES. URV. IPC 84,32%. TAXA REFERENCIAL. JUROS. PROVA PERICIAL.**

**1. O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS.**

**2. A cláusula PES/CP tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações, que nos termos do contrato, é aplicada na forma dos índices correspondentes à taxa de remuneração básica dos depósitos de poupança, na data base da categoria profissional do mutuário. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.**

**3. A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilitava a previsão contratual do CES. Em matéria de contratos vige a autonomia negocial, podendo as partes avençar o que bem entenderem, desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública, que nesta matéria, aliás, socorrem a CEF, e não a parte autora.**

**4. É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico. Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade, em tese, de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.**

**5. Cabível o reajuste das prestações e do saldo devedor dos contratos de financiamento firmados sob a égide do SFH pelo IPC de março de 1990 (84,32%). Precedente do STJ.**

**6. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito. ADIN nº 493 e Precedente do STJ.**

**7. A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, sendo fixada a taxa de juros efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano. O artigo 6º, alínea e, da Lei nº 4380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.**

**8. Ainda que aplicável o CDC aos contratos vinculados ao SFH, não se isenta o autor de demonstrar a abusividade das cláusulas contratuais.**

**9. A discussão exclusivamente quanto à legalidade da utilização de índices é meramente jurídica, pouco importando tenha o mutuário eventualmente se servido de cálculos contábeis para demonstrar que lhe seria favorável a utilização de índice diverso. Precedentes do STJ.**

**10. Apelação desprovida.**

(AC nº 2004.03.99.014450-4/SP, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJU 06/09/2007, pág. 663)

**CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR.. SISTEMA FRANCÊS DE AMORTIZAÇÃO. TAXA DE JUROS EFETIVOS. LIMITE DE 12% AO ANO. APLICAÇÃO DO CDC. VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO. ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.**

**1. Com a vigência do DL 2164/84, o conceito de equivalência salarial tornou-se princípio básico do Sistema Financeiro da Habitação-SFH, estabelecendo que a prestação mensal do financiamento deve guardar relação de proporção com a renda familiar do adquirente do imóvel.**

**2. A partir de 1985, o reajuste das prestações mensais do mútuo habitacional seria realizado de acordo com o percentual de aumento salarial da categoria profissional do mutuário. Tal sistema de reajuste tem por objetivo preservar a capacidade de adimplemento do contrato por parte do mutuário, visando a sua sobrevivência e o seu pleno cumprimento.**

**3. No caso, tal sistema de reajuste foi adotado pelas partes. Todavia, não restou demonstrado, nos autos, que a CEF deixou de observar o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional/PES/CP, não sendo suficiente, para tanto, os documentos acostados às fls. 69/85 (planilha de evolução do financiamento) e 87/107 (planilha do mutuário, com o valor das prestações que entende ser devidas).**

**4. Tanto a lei (Lei 8100/90, art. 2º) como o contrato, prevêm a possibilidade de revisão do contrato, com o reajustamento das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, bastando que ele comprove perante o agente financeiro a inadequação dos reajustes. Nestes autos, não demonstrou a parte autora que requereu a revisão do contrato na via administrativa, do que se presume que a equivalência salarial vinha sendo cumprida pela parte ré.**

**5. Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido (AgRg no REsp nº 893558/PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 27/08/2007, pág. 246). Na hipótese, é devida a exigência do CES, até porque está prevista no contrato de mútuo em questão, como se vê de fl. 180/183, devendo prevalecer em respeito ao ato jurídico perfeito e ao princípio do pacta sunt servanda.**

6. *A atualização do saldo devedor, realizada pelo agente financeiro antes de proceder à amortização da prestação paga, se mostra necessária para garantir que o capital objeto do empréstimo seja remunerado pelo tempo em que ficou à disposição do mutuário, não se havendo, com tal prática, violação do contrato ou das normas de ordem pública. Precedentes do STJ (REsp nº 467.440/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 27/04/2004, DJU 17.05.2004, pág. 214; REsp nº 919693/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 14/08/2007, DJ 27/08/2007, pág. 213; AgRg no REsp 816724 / DF, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, pág. 379).*
7. *O Pretório Excelso decidiu em sede de ação direta de inconstitucionalidade, no sentido da não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8177/91, em substituição a outros índices estipulados.*
8. *Nos contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei 8177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal. Precedentes da Corte Especial do Egrégio STJ (REsp nº 752879/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 19/12/2006, DJ 12/03/2007, pág. 184; EDcl nos REsp nº 453600 / DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 24/04/2006, pág. 342).*
9. *O Plano de Equivalência Salarial/PES não constitui índice de correção monetária, mas critério para reajustamento das prestações. Precedente do STJ (AgRg nos REsp nº 772260/SC, Corte Especial, Relator Min. Francisco Falcão, DJ 16/04/2007, pág. 152).*
10. *Está pacificado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente a março de 1990, é de 84,32%, consoante variação do IPC (AgRg nos REsp nº 684466/DF, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 03/09/2007, pág. 111).*
11. *Não se vislumbra qualquer ilegalidade na adoção do Sistema Francês de Amortização/SFA ou Tabela Price, para regular o contrato de mútuo em questão. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, como previsto no art. 6º, c, da Lei 4380/64.*
12. *Esse tipo de amortização, ademais, não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.*
13. *E não há, nestes autos, prova da incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor, motivo pelo qual a pretensão da parte autora não pode ser acolhida.*
14. *A legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação limitou os juros a serem cobrados ao percentual de 12 % (doze por cento) ao ano (Lei nº 8692/93), sendo que todos os contratos celebrados com a CEF prevêm juros aquém desse limite legal, não havendo comprovação nos autos de que foram cobrados juros acima desse percentual.*
15. *O Egrégio STJ tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação. Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos (pacta sunt servanda) é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.*
16. *Não se pode tachar a avença havida entre as partes como contrato de adesão, até porque a instituição financeira não atua de acordo com a sua vontade, ou seja, não tem autonomia para impor, em detrimento do mutuário, cláusulas que a beneficiam, até porque está completamente adstrita a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação. Nenhuma das obrigações previstas no contrato de mútuo decorre da vontade da parte ré, mas sim da lei que rege o contrato.*
17. *A contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro, quando da contratação do mútuo, está prevista no Decreto-lei 73/66, que rege as operações de seguros e resseguros, contratadas com a observância do Sistema Nacional de Seguros. O seguro visa garantir a cobertura de possíveis eventos imprevisíveis e danosos ao mútuo firmado entre as partes, sendo que todos os bens dados em garantia de empréstimos ou de mútuos de instituições financeiras públicas devem estar acobertados por seguro (art. 20, d e f).*
18. *A mera argüição de ilegalidade na cobrança do seguro habitacional não pode acarretar a revisão do contrato, considerando que não se provou que o valor do prêmio é abusivo, em comparação com os preços praticados no mercado. Na verdade, o prêmio de seguro tem previsão legal e é regulado e fiscalizado pela Superintendência de Seguros Privados/SUSEP, não tendo restado demonstrado que seu valor está em desconformidade com as taxas usualmente praticadas por outras seguradoras em operações como a dos autos. Além disso, a exigência está prevista no art. 14 da Lei 4380/64 e regulamentada pela Circular 111/99, posteriormente alterada pela Circular nº 179/2001, editadas pela SUSEP.*

19. O Egrégio Supremo Tribunal Federal entendeu que o Decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela nova ordem constitucional, sob o argumento de que o procedimento administrativo de execução do contrato de mútuo não afasta ou exclui o controle judicial, mesmo que realizado posteriormente, não impedindo que ilegalidades cometidas em seu curso possam ser sanadas e reprimidas pelos meios processuais cabíveis.

20. A edição da EC 26/2000, que incluiu a moradia dentre os direitos sociais, não teve o condão de revogá-lo.

21. Quando o Pretório Excelso se posicionou pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, manteve a possibilidade de o agente financeiro escolher a forma de execução do contrato de mútuo firmado para a aquisição da casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação: ou por meio da execução judicial ou através da execução extrajudicial. E tendo a parte ré optado pelo procedimento administrativo para promover a execução do contrato, não se pode aceitar a tese de violação ao art. 620 do CPC, aplicável a execução judicial.

22. Depreende-se, do art. 30 do Decreto-lei nº 70/66, que o agente fiduciário é a Caixa Econômica Federal/CEF, vez que, como sucessora do Banco Nacional da Habitação/BNH, age em seu nome. A regra contida no art. 30, § 2º, do referido decreto, segundo a qual o agente fiduciário para promover a execução extrajudicial deve ser escolhido de comum acordo entre credor e devedor, se aplica às hipotecas não compreendidas no Sistema Financeiro da Habitação.

23. Não se aplica, à execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66, o disposto no art. 687, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei 8953/94, visto que a execução extrajudicial é regida pelo Decreto-lei 70/66, que prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pessoalmente o devedor da sua realização, como se vê de seu art. 32.

24. A mera alegação no sentido de que os editais não foram publicados em jornais de grande circulação local não pode ter o condão de invalidar o procedimento administrativo, levado a efeito pelo agente financeiro de acordo com as regras traçadas pelo Decreto-lei 70/66, até porque não se provou a inobservância de tal legislação.

25. Recurso improvido. Sentença mantida.

(AC nº 2004.61.02.011505-8/SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 12/04/2008, v.u.)

Quanto ao ônus de sucumbência, mantenho o que foi decidido na sentença, porque em consonância com os julgados da 5ª Turma.

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR e NEGOU SEGUIMENTO ao recurso**, a teor do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional e dos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043077-49.1995.4.03.6100/SP

2003.03.99.009040-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE	: URBANIZADORA CONTINENTAL S/A COM/ EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES
ADVOGADO	: HÉLIO YAZBEK e outros
SUCEDIDO	: CONTINENTAL S/A DE CREDITO IMOBILIARIO
APELADO	: SANDRO KASUHO PIRES e outro : MARIA CRISTINA FINATO PIRES
ADVOGADO	: RICK HAMILTON PIRES e outro
PARTE RE'	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: LIDIA MARIA DOS SANTOS EXMAN e outro
No. ORIG.	: 95.00.43077-0 3 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por URBANIZADORA CONTINENTAL S/A - COMÉRCIO, EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES contra sentença que, nos autos da **ação declaratória c/c restituição de indébito** ajuizada por SANDRO KASUHO PIRES e OUTRO em face daquela e da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF, com o fim de que o índice utilizado para atualização das prestações do imóvel, objeto do contrato de mútuo para aquisição da casa própria celebrado sob as regras do Sistema Financeiro Habitacional/SFH, seja realizado segundo sua categoria profissional, bem como que a parte ré seja condenada a devolver os valores pagos a maior,  **julgou procedente o pedido**, determinando que a parte ré recalcule o valor das prestações, obedecendo as cláusulas oitava e décima-segunda do contrato, que consagram a equivalência salarial por categoria profissional. Por fim, condenou as partes réis ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, corrigidos nos termos da Lei nº 6.899/81, que deverão ser partilhados entre eles.

Sustenta a parte ré, em suas razões de apelo, que os reajustes das prestações foram levados a efeito de maneira absolutamente correta, com a estrita observância aos dispositivos legais e contratuais aplicáveis (com aplicação dos índices de reajuste contemplados na Circular nº 1.331/88 e na Resolução nº 1.368/88, editadas pelo Banco Central do Brasil, que revogou a Resolução nº 1.291/87, que até então era a que estava sendo aplicada).

Requer, assim, o provimento do recurso, com a improcedência da ação, invertendo-se o ônus da sucumbência. Com contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

Da leitura do contrato de mútuo, firmado em 27.02.1987 e acostado às fls.09/19, vê-se que foram adotados, para o **reajuste das prestações**, o *Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional/PES/CP*; para o **reajuste do saldo devedor**, os mesmos índices de correção da caderneta de poupança; e para a **amortização do débito**, a *Tabela Price* ou *Sistema Francês de Amortização/SFA*.

#### **O reajuste das prestações:**

No tocante ao reajuste das prestações, cumpre esclarecer que, com a vigência do Decreto-lei nº 2164, de 19 de setembro de 1984, o conceito de *equivalência salarial* tornou-se princípio básico do Sistema Financeiro da Habitação/SFH, estabelecendo que a prestação mensal do financiamento deve guardar relação de proporção com a renda familiar do adquirente do imóvel.

Assim dispõe o seu artigo 9º, com redação dada pela Lei nº 8004/90:

*Art. 9º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços do Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base.*

*§ 1º Nas datas-base o reajuste das prestações contemplará também o percentual relativo ao ganho real de salário;*

*§ 2º As prestações relativas a contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial Plena serão reajustados no mês seguinte ao dos reajustes salariais, inclusive os de caráter automático, complementar e compensatórios, e as antecipações a qualquer título.*

*§ 3º Fica assegurado ao mutuário o direito de, a qualquer tempo, solicitar a alteração da data-base, nos casos de mudança de categoria profissional, sendo que a nova situação prevalecerá a partir do reajuste anual seguinte.*

*§ 4º O reajuste das prestações em função da primeira data-base ou após a opção pelo PES/CP terá como limite o índice de reajuste aplicado ao saldo devedor relativo ao período decorrido desde a data do evento até o mês do reajuste a ser aplicado à prestação, deduzidas as antecipações já repassadas às prestações.*

*§ 5º A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo.*

*§ 6º Não se aplica o disposto no § 5º às hipóteses de redução de renda por mudança de emprego ou por alteração na composição da renda familiar em decorrência da exclusão de um ou mais co-adquirentes, assegurando ao mutuário nesses casos o direito à renegociação da dívida junto ao agente financeiro, visando a restabelecer o comprometimento inicial da renda.*

*§ 7º Sempre que em virtude da aplicação do PES a prestação for reajustada em percentagem inferior ao da variação integral do IPC acrescida do índice relativo ao ganho real de salário, a diferença será incorporada em futuros reajustes de prestações até o limite de que trata o § 5º.*

*§ 8º Os mutuários cujos contratos, firmados até 28 de fevereiro de 1986, ainda não assegurem o direito de reajustamento das prestações pelo PES/CP, poderão optar por este plano no mês seguinte ao do reajuste contratual da prestação.*

*§ 9º No caso de opção (§ 8º), o mutuário não terá direito à cobertura pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS) de eventual saldo devedor residual ao final do contrato, o qual deverá ser renegociado com o agente financeiro.*

Com fundamento na referida legislação, ficou estabelecido que, a partir de 1985, o reajuste das prestações mensais do mútuo habitacional seria realizado de acordo com o percentual de aumento salarial da categoria profissional do mutuário.

Tal sistema de reajuste tem por objetivo preservar a capacidade de adimplemento do contrato por parte do mutuário, visando a sua sobrevivência e o seu pleno cumprimento.

No caso concreto, tal sistema de reajuste foi adotado pelas partes.

E, restou demonstrado pelo laudo elaborado pelo perito judicial, acostado a fls. 146/196 e complementado a fls. 218/222, que a CEF observou o que previa o contrato e as normas do SFH.

Observe-se do trecho do laudo abaixo (fls. 156 e 158):

**RESPOSTAS AOS QUESITOS DOS AUTORES (FLS. 126/127, DOS AUTOS)**

.....

**3 - É CERTO QUE O AUTOR, OBEDECIDA A EVOLUÇÃO SALARIAL DA CATEGORIA, EFETUAVA REGULARMENTE O PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES DEVIDAS?**

**Resposta:**

**a) O autor, conforme a ré, nunca solicitou revisão de índices de reajustes das prestações. Portanto, citadas prestações são reajustadas pela variação do IPC, conforme disciplina a Cláusula 12ª do mútuo. A última prestação paga pelo autor data de 27/05/1994. É a prestação nº 87.**

**b) Transcreve-se a Cláusula 12ª do Mútuo (fls. 12, dos autos)**

**"CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA: Para efeito dos reajustamentos previstos neste instrumento, não será considerada a parcela do aumento de salário da categoria profissional do DEVEDOR que exceder da variação integral do Índice de Preços ao Consumidor (IPC), base para o aumento de salário, acrescida de 0,5 (meio) ponto percentual para cada mês contido no período a que corresponde o aumento salarial."**

**4 - OS VALORES DAS PARCELAS MENSAS APURADAS PELA RÉ GUARDAM CONFORMIDADE COM AQUELES QUE DECORREM DO AJUSTADO NO CONTRATO FIRMADO COM O AUTOR?**

**Resposta**

**Os valores das parcelas mensais apuradas pela ré estão de acordo com o contrato e as normas do SFH.**

**RESPOSTAS AOS QUESITOS FORMULADOS PELO RÉU (FLS. 123/124, DOS AUTOS)**

**1 - COMO ESTE AGENTE FINANCEIRO IRIA REAJUSTAR AS PRESTAÇÕES COM OS ÍNDICES REPASSADOS AO SALÁRIO DO MUTUÁRIO, SE O MESMO NUNCA APRESENTOU DOCUMENTOS COMPROVANDO TAIS ÍNDICES?**

**Resposta:**

**A não apresentação ao réu, pelos autores, dos índices repassados ao salário do mutuário, impossibilitou ao citado réu, o reajuste das prestações calcado na evolução salarial do referido mutuário.**

.....

**3 - COM A EDIÇÃO DA CIRCULAR 1331/88 E DA RESOLUÇÃO 1368/88, AS QUAIS REVOGARAM A RESOLUÇÃO 1291, ESTE AGENTE NÃO PODERIA REVISAR OS ÍNDICES ATRAVÉS DESTES NORMATIVOS?**

**Resposta:**

**Observa-se que a revisão de índices somente seria possível na hipótese dos autores fazerem a solicitação ao réu, o que não aconteceu.**

Bem como da complementação ao laudo (fls. 218/219):

.....

**|Assim, considerando que a falta de pedido de revisão administrativa não impede a discussão judicial dos reajustes, e considerando o disposto nas cláusulas décima e décima primeira do contrato, requiro ao ilustre expert judicial que informe a este Juízo, apresentando planilha evolutiva:**

.....

**1. Se os reajustes aplicados às prestações, a partir de janeiro de 1988, foram inferiores ou superiores aos aumentos salariais obtidos pela categoria profissional do mutuário (fls.21/27)**

**Esta Perícia elaborou planilha evolutiva com o reajuste dos salários e das prestações e apurou 1.471,68% de reajuste salarial e 1.179,77% de reajuste nas prestações.**

**Ressalte-se que esta Perícia apurou o percentual de evolução salarial no período de 02/87 a 12/93 e o percentual de reajuste de prestações no período de 04/87 a 02/94, tendo em vista que o reajuste das prestações só ocorre 60 (sessenta) dias após o reajuste salarial.**

**(Anexo A)**

**2. Qual a origem da diferença encontrada pela ré no período de janeiro de 1988 a dezembro de 1993, correspondente a 248,53 UPF ou a 33,81% sobre cada prestação devida no período.**

**A diferença matemática encontrada pela ré no mês de janeiro/88, reside na aplicação de percentual inferior ao IPC acumulado do período de novembro/86 a novembro/87 (data-base da categoria profissional). ....**

**O reajuste do saldo devedor:**

No que diz respeito à atualização do saldo devedor, realizada pelo agente financeiro antes de proceder à

amortização da prestação paga, conclui-se que tal prática se mostra necessária para garantir que o capital objeto do empréstimo seja remunerado pelo tempo em que ficou à disposição do mutuário. O contrato prevê o abatimento das prestações do saldo devedor. Mas é óbvio que, se o abatimento mensal ocorrer antes do reajuste do saldo devedor, haverá defasagem de um mês de correção monetária, a ocasionar pagamento inferior a importância emprestada. Não há violação do contrato ou das normas de ordem pública quando o agente financeiro reajusta o saldo devedor antes da amortização das prestações. Na verdade, a atualização do saldo devedor e da prestação é simultânea, até porque se o valor atualizado da prestação fosse abatido do saldo devedor sem correção, parte da dívida ficaria sem atualização, o que violaria o contrato e as próprias normas que o regulam.

A determinação de atualização prévia do saldo devedor a preceder a amortização da prestação paga não ofende o disposto no artigo 6º, letra "c", da Lei nº 4380/64, e está prevista na Resolução BACEN nº 1980/90, que, no seu artigo 20, diz:

**Art. 20 A amortização decorrente do pagamento de prestações deve ser subtraída do saldo devedor do financiamento depois de sua atualização monetária, ainda que os dois eventos ocorram na mesma data.**

Já se posicionou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que:

**O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, restou convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital.**

(REsp nº 467.440/SC, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 27/04/2004, DJU 17.05.2004, pág. 214)

**É considerado legal o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para só então efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição do imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes.**

(REsp nº 919693/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 14/08/2007, DJ 27/08/2007, pág. 213)

**No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.**

(AgRg no REsp 816724/DF, 4ª Turma, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, pág. 379)

Também não há óbice na aplicação da TR para o reajuste do saldo devedor, até porque há no contrato expressa previsão no sentido da incidência do mesmo índice de correção monetária aplicável aos depósitos do FGTS, que é uma das fontes dos recursos para os financiamentos da casa própria. A outra fonte, saldos das contas de poupança, também é remunerada pela variação da TR. Nada mais justo, portanto, do que o valor do financiamento ser reajustado pelo mesmo índice que remunera as fontes desses recursos.

Ademais, o Pretório Excelso decidiu, em sede de ação direta de inconstitucionalidade, no sentido da não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8177/91, em substituição a outros índices estipulados.

E, na hipótese de contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei nº 8177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal.

Nesse sentido, também, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR.. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA/TR.**

**1. Não é inconstitucional a correção monetária com base na Taxa Referencial/TR. O que é inconstitucional é sua aplicação retroativa. Foi isso que decidiu o STF da ADI 493/DF, Pleno, Min. Moreira Alves, DJ de 04/09/92, ao estabelecer o âmbito de incidência da Lei 8177, de 1991.**

**2. Aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH que prevejam a correção do saldo devedor pela taxa básica aplicável aos depósitos de poupança aplica-se a Taxa Referencial, por expressa determinação legal. Precedentes da Corte Especial: AGREsp 725917/DF, Min. Laurita Vaz, DJ 19/06/2006; DEREsp 453600/DF, Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 24/04/2006.**

**3. Embargos de divergência a que se nega provimento.**

(EREsp nº 752879/DF, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 19/12/2006, DJ 12/03/2007, pág. 184)

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE.**

**1. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, ainda que anterior à Lei nº 8177/1991, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança, critério este avençado.**

**2. Não basta à configuração da divergência a mera enunciação de tese genérica, mas que haja rigorosa similitude fático-jurídica entre as espécies.**

**3. Ausente qualquer contradição, rejeitam-se os aclaratórios.**

(EDcl nos EREsp nº 453600/DF, Corte Especial, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJ 24/04/2006, pág.

E mesmo nos casos em que o financiamento se submete ao Plano de Equivalência Salarial/PES, é legal o reajuste do saldo devedor pela TR, visto que o PES não constitui índice de correção monetária, mas critério para reajustamento das prestações, conforme entendimento firmado pela Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***É legal a correção monetária do saldo devedor do contrato vinculado ao SFH pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, já que o Plano de Equivalência Salarial/PES não constitui índice de correção monetária, mas apenas critério para reajustamento das prestações.***

(AgRg nos EREsp nº 772260/SC, Relator Min. Francisco Falcão, DJ 16/04/2007, pág. 152)

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte Regional:

***A cláusula PES/CP tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações que, nos termos do contrato, é aplicada na forma dos índices correspondentes à taxa de remuneração básica dos depósitos de poupança, na data-base da categoria profissional do mutuário. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.***

(AC nº 2004.03.99.014450-4/SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Henrique Herkenhoff, DJU 06/09/2007, pág. 663)

#### **A amortização da dívida:**

No que diz respeito ao Sistema Francês de Amortização/SFA ou Tabela Price, não vislumbro qualquer ilegalidade em sua adoção para regular o contrato de mútuo em questão.

Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, como previsto na alínea "c" do artigo 6º da Lei nº 4380/64, que diz:

***Art. 6º O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:***

.....  
***c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros.***

Tal dispositivo de lei não alberga a pretensão da parte autora de amortizar a dívida pelo valor reajustado da prestação, antes da atualização do saldo devedor. Na verdade, quando o legislador se referiu à expressão *antes do reajustamento* quis se referir ao *igual valor* das *prestações mensais sucessivas* ali previsto e não à amortização de parte do financiamento, como quer fazer crer a parte autora.

Esse tipo de amortização, ademais, não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.

Note-se que a manutenção de uma prestação, composta de parcela de amortização do débito e parcela de juros permite ao mutuário saber, antecipadamente, o valor de suas prestações futuras. Por outro lado, considerando que tais parcelas mensais são compostas de parte de amortização da dívida e de parte de juros, não se pode falar em cumulação de juros (pois estão sendo pagos mensalmente), do que resulta, ao longo do tempo, o equilíbrio financeiro inicial do contrato.

Assim, também, é o entendimento firmado pelos Egrégios Tribunais Regionais Federais:

***A orientação jurisprudencial está consolidada no sentido da legalidade da adoção do Sistema Francês de Amortização ou Tabela Price nos contratos de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH, não implicando sua adoção na capitalização de juros (anatocismo), exceto nos casos em que comprovadamente, ocorra amortização negativa do débito.***

(TRF 1ª Região, AC nº 2002.38.00.008354-8/MG, Relator Desembargador Federal Souza Prudente, DJ 21/01/2008, pág. 187)

***Legitimidade da aplicação do sistema francês de amortização (Tabela Price), cuja incidência não implica anatocismo nem capitalização de juros. Precedentes desta Corte.***

(TRF 1ª Região, AC nº 2001.38.00.011668-0/MG, Relator Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro, DJ 26/11/2007, pág. 108)

***É vedada a prática de anatocismo, todavia, nem a simples utilização da Tabela Price, nem a dicotomia (taxa de juros nominal e efetiva) são suficientes para sua caracterização. Somente o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor caracteriza anatocismo. No caso dos autos, o exame das planilhas de evolução do financiamento demonstram sua ocorrência.***

(TRF 4ª Região, AC nº 2005.72.00.010174-0/SC, Relator Juiz Loraci Flores de Lima, DE 18/02/2008)

***A Tabela Price tem previsão contratual e é revestida de legalidade, não ensejando a prática de usura. (TRF 2ª Região, AC nº 2003.51.01.029285-7/RJ, Relator Juiz Raldênio Bonifácio Costa, DJ 25/01/2008, pág. 494)***

***Não se vislumbra quaisquer ilegalidades perpetradas pela CEF no contrato em tela, da mesma sorte que a mera adoção do Sistema Francês de Amortização não implica necessariamente em capitalização de juros...***

(TRF 2ª Região, AC nº 1998.51.04.505307-9/RJ Relator Juiz Rogério Carvalho, DJU 24/01/2008, pág. 269)

Nestes autos, diga-se, não há demonstração de incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor, motivo pelo qual a pretensão da parte autora não pode ser acolhida.

Além disso, a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação limitou os juros a serem cobrados ao percentual de 10 % (dez por cento) ao ano até a vigência da Lei nº 8692/93, quando o limite passou a ser de 12%, sendo que todos os contratos celebrados com a CEF prevêm juros aquém desses limites legais, não havendo comprovação nos autos de que foram cobrados juros acima desses percentuais.

**A jurisprudência de nossos Tribunais sobre a matéria:**

Por fim, nesse sentido, também, é o entendimento firmado por esta Colenda Corte Regional:

**AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICABILIDADE DA TR.**

- 1. O Contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel é regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes.*
- 2. O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS. A uniformização de índices para o financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural.*
- 3. Na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.*
- 4. Não há direito do mutuário à correção do saldo devedor pelos mesmos critérios da cláusula PES/CP, de alcance restrito ao reajuste das prestações.*
- 5. A matéria rege-se pelas disposições do contrato, prevendo a aplicação dos índices de correção dos depósitos em cadernetas de poupança e carregando ao mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.*
- 6. Ademais, no julgamento da ADIN n.º 493, o Supremo Tribunal Federal proibiu o emprego da TR somente nos casos em que acarretava a modificação de contratos: nessas hipóteses sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito.*

**7. Agravo Regimental improvido.**

*(AC n.º 2000.03.99.050642-1/SP, 1ª Seção, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJU 11/02/2008, pág. 497)*

**APELAÇÃO CÍVEL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ENCARGOS MENSIS. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. PES/CP. CES. URV. IPC 84,32%. TAXA REFERENCIAL. JUROS. PROVA PERICIAL.**

- 1. O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS.*
- 2. A cláusula PES/CP tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações, que nos termos do contrato, é aplicada na forma dos índices correspondentes à taxa de remuneração básica dos depósitos de poupança, na data base da categoria profissional do mutuário. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.*
- 3. A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilitava a previsão contratual do CES. Em matéria de contratos vige a autonomia negocial, podendo as partes avençar o que bem entenderem, desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública, que nesta matéria, aliás, socorrem a CEF, e não a parte autora.*
- 4. É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico. Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade, em tese, de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.*
- 5. Cabível o reajuste das prestações e do saldo devedor dos contratos de financiamento firmados sob a égide do SFH pelo IPC de março de 1990 (84,32%). Precedente do STJ.*
- 6. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito. ADIN n.º 493 e Precedente do STJ.*
- 7. A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, sendo fixada a taxa de juros efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano. O artigo 6º, alínea e, da Lei nº 4380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.*

8. Ainda que aplicável o CDC aos contratos vinculados ao SFH, não se isenta o autor de demonstrar a abusividade das cláusulas contratuais.

9. A discussão exclusivamente quanto à legalidade da utilização de índices é meramente jurídica, pouco importando tenha o mutuário eventualmente se servido de cálculos contábeis para demonstrar que lhe seria favorável a utilização de índice diverso. Precedentes do STJ.

10. Apelação desprovida.

(AC nº 2004.03.99.014450-4/SP, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJU 06/09/2007, pág. 663)

**CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR.. SISTEMA FRANCÊS DE AMORTIZAÇÃO. TAXA DE JUROS EFETIVOS. LIMITE DE 12% AO ANO. APLICAÇÃO DO CDC. VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO. ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.**

1. Com a vigência do DL 2164/84, o conceito de equivalência salarial tornou-se princípio básico do Sistema Financeiro da Habitação-SFH, estabelecendo que a prestação mensal do financiamento deve guardar relação de proporção com a renda familiar do adquirente do imóvel.

2. A partir de 1985, o reajuste das prestações mensais do mútuo habitacional seria realizado de acordo com o percentual de aumento salarial da categoria profissional do mutuário. Tal sistema de reajuste tem por objetivo preservar a capacidade de adimplemento do contrato por parte do mutuário, visando a sua sobrevivência e o seu pleno cumprimento.

3. No caso, tal sistema de reajuste foi adotado pelas partes. Todavia, não restou demonstrado, nos autos, que a CEF deixou de observar o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional/PES/CP, não sendo suficiente, para tanto, os documentos acostados às fls. 69/85 (planilha de evolução do financiamento) e 87/107 (planilha do mutuário, com o valor das prestações que entende ser devidas).

4. Tanto a lei (Lei 8100/90, art. 2º) como o contrato, prevêm a possibilidade de revisão do contrato, com o reajustamento das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, bastando que ele comprove perante o agente financeiro a inadequação dos reajustes. Nestes autos, não demonstrou a parte autora que requereu a revisão do contrato na via administrativa, do que se presume que a equivalência salarial vinha sendo cumprida pela parte ré.

5. Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido (AgRg no REsp nº 893558/PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 27/08/2007, pág. 246). Na hipótese, é devida a exigência do CES, até porque está prevista no contrato de mútuo em questão, como se vê de fl. 180/183, devendo prevalecer em respeito ao ato jurídico perfeito e ao princípio do pacta sunt servanda.

6. A atualização do saldo devedor, realizada pelo agente financeiro antes de proceder à amortização da prestação paga, se mostra necessária para garantir que o capital objeto do empréstimo seja remunerado pelo tempo em que ficou à disposição do mutuário, não se havendo, com tal prática, violação do contrato ou das normas de ordem pública. Precedentes do STJ (REsp nº 467.440/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 27/04/2004, DJU 17.05.2004, pág. 214; REsp nº 919693/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 14/08/2007, DJ 27/08/2007, pág. 213; AgRg no REsp 816724 / DF, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, pág. 379).

7. O Pretório Excelso decidiu em sede de ação direta de inconstitucionalidade, no sentido da não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8177/91, em substituição a outros índices estipulados.

8. Nos contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei 8177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal. Precedentes da Corte Especial do Egrégio STJ (EResp nº 752879/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 19/12/2006, DJ 12/03/2007, pág. 184; EDcl nos ERESp nº 453600 / DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 24/04/2006, pág. 342).

9. O Plano de Equivalência Salarial/PES não constitui índice de correção monetária, mas critério para reajustamento das prestações. Precedente do STJ (AgRg nos ERESp nº 772260/SC, Corte Especial, Relator Min. Francisco Falcão, DJ 16/04/2007, pág. 152).

10. Está pacificado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente a março de 1990, é de 84,32%, consoante variação do IPC (AgRg nos ERESp nº 684466/DF, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 03/09/2007, pág. 111).

11. Não se vislumbra qualquer ilegalidade na adoção do Sistema Francês de Amortização/SFA ou Tabela Price, para regular o contrato de mútuo em questão. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, como previsto no art. 6º, c, da Lei 4380/64.

12. Esse tipo de amortização, ademais, não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros

*são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.*

*13. E não há, nestes autos, prova da incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor, motivo pelo qual a pretensão da parte autora não pode ser acolhida.*

*14. A legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação limitou os juros a serem cobrados ao percentual de 12 % (doze por cento) ao ano (Lei nº 8692/93), sendo que todos os contratos celebrados com a CEF prevêem juros aquém desse limite legal, não havendo comprovação nos autos de que foram cobrados juros acima desse percentual.*

*15. O Egrégio STJ tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação. Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos (pacta sunt servanda) é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.*

*16. Não se pode tachar a avença havida entre as partes como contrato de adesão, até porque a instituição financeira não atua de acordo com a sua vontade, ou seja, não tem autonomia para impor, em detrimento do mutuário, cláusulas que a beneficiam, até porque está completamente adstrita a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação. Nenhuma das obrigações previstas no contrato de mútuo decorre da vontade da parte ré, mas sim da lei que rege o contrato.*

*17. A contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro, quando da contratação do mútuo, está prevista no Decreto-lei 73/66, que rege as operações de seguros e resseguros, contratadas com a observância do Sistema Nacional de Seguros. O seguro visa garantir a cobertura de possíveis eventos imprevisíveis e danosos ao mútuo firmado entre as partes, sendo que todos os bens dados em garantia de empréstimos ou de mútuos de instituições financeiras públicas devem estar acobertados por seguro (art. 20, d e f).*

*18. A mera argüição de ilegalidade na cobrança do seguro habitacional não pode acarretar a revisão do contrato, considerando que não se provou que o valor do prêmio é abusivo, em comparação com os preços praticados no mercado. Na verdade, o prêmio de seguro tem previsão legal e é regulado e fiscalizado pela Superintendência de Seguros Privados/SUSEP, não tendo restado demonstrado que seu valor está em desconformidade com as taxas usualmente praticadas por outras seguradoras em operações como a dos autos. Além disso, a exigência está prevista no art. 14 da Lei 4380/64 e regulamentada pela Circular 111/99, posteriormente alterada pela Circular nº 179/2001, editadas pela SUSEP.*

*19. O Egrégio Supremo Tribunal Federal entendeu que o Decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela nova ordem constitucional, sob o argumento de que o procedimento administrativo de execução do contrato de mútuo não afasta ou exclui o controle judicial, mesmo que realizado posteriormente, não impedindo que ilegalidades cometidas em seu curso possam ser sanadas e reprimidas pelos meios processuais cabíveis.*

*20. A edição da EC 26/2000, que incluiu a moradia dentre os direitos sociais, não teve o condão de revogá-lo.*

*21. Quando o Pretório Excelso se posicionou pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, manteve a possibilidade de o agente financeiro escolher a forma de execução do contrato de mútuo firmado para a aquisição da casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação: ou por meio da execução judicial ou através da execução extrajudicial. E tendo a parte ré optado pelo procedimento administrativo para promover a execução do contrato, não se pode aceitar a tese de violação ao art. 620 do CPC, aplicável a execução judicial.*

*22. Depreende-se, do art. 30 do Decreto-lei nº 70/66, que o agente fiduciário é a Caixa Econômica Federal/CEF, vez que, como sucessora do Banco Nacional da Habitação/BNH, age em seu nome. A regra contida no art. 30, § 2º, do referido decreto, segundo a qual o agente fiduciário para promover a execução extrajudicial deve ser escolhido de comum acordo entre credor e devedor, se aplica às hipotecas não compreendidas no Sistema Financeiro da Habitação.*

*23. Não se aplica, à execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66, o disposto no art. 687, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei 8953/94, visto que a execução extrajudicial é regida pelo Decreto-lei 70/66, que prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pessoalmente o devedor da sua realização, como se vê de seu art. 32.*

*24. A mera alegação no sentido de que os editais não foram publicados em jornais de grande circulação local não pode ter o condão de invalidar o procedimento administrativo, levado a efeito pelo agente financeiro de acordo com as regras traçadas pelo Decreto-lei 70/66, até porque não se provou a inobservância de tal legislação.*

*25. Recurso improvido. Sentença mantida.*

*(AC nº 2004.61.02.011505-8/SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 12/04/2008, v.u.)*

### Encargos de sucumbência:

Quanto aos encargos de sucumbência, são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, em conformidade com o artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, deve a parte autora arcar com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa devidamente atualizado, a ser rateado entre as rés.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao recurso da parte ré**, para julgar totalmente improcedente a ação, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com os encargos de sucumbência acima explicitados, considerando que a sentença está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0402076-39.1997.4.03.6103/SP

2003.03.99.027719-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : ROBSON ANTONIO DE LIMA e outro  
: LUCIANA DE FATIMA CESAR DE LIMA  
ADVOGADO : JOSE JARBAS PINHEIRO RUAS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE HELIO MARINS GALVAO NUNES  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 97.04.02076-7 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por ROBSON ANTONIO DE LIMA e OUTRO e pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada por aqueles em face desta, com o fim de rever o contrato de mútuo para aquisição da casa própria celebrado sob as regras do Sistema Financeiro Habitacional-SFH, **julgou parcialmente procedente o pedido**, para que a CEF reajuste as prestações do contrato utilizando como critério único a evolução salarial da categoria profissional da parte autora, corrigidas monetariamente pelo INPC. Sobre as parcelas vencidas não pagas recairão juros estipulados no contrato, a menos que ultrapassem o máximo de 12% (doze por cento) ao ano, caso em que serão de 1% (um por cento) ao mês a contar do vencimento. O mesmo quanto às parcelas pagas a menor. A diferença será compensada com as prestações não pagas. Ademais, deverá a CEF se abster de incluir os nomes dos autores nos órgãos de proteção ao crédito. Se houver quitação das prestações pagas a maior, a CEF será condenada na devolução destas quantias corrigidas, conforme o Provimento nº 26 do CJF e acrescida de juros de 0,5% (meio por cento) ao mês a partir do pagamento. Diante da sucumbência da parte autora em parcela mínima do pedido, a parte ré foi condenada no pagamento das custas e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre os valores pagos a maior, corrigidos e acrescidos de juros de 0,5% ao mês, tudo apurado em liquidação de sentença.

Sustenta a parte autora, em suas razões de apelo, a necessidade de revisão das cláusulas contratuais abusivas, observando-se a ilegalidade na cobrança da taxa de seguro, a ocorrência de anatocismo, e a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor à espécie.

Requer, assim, o provimento do recurso, com a procedência integral da ação.

Por sua vez, a CEF reitera agravo retido de fls. 242/245. Também argui, preliminarmente, a nulidade da sentença, sob a alegação de que houve julgamento *extra petita*, bem como preliminar de litisconsórcio passivo necessário com a União Federal. No mérito, sustenta que os reajustes das prestações e a forma de atualização do saldo devedor foram levados a efeito de maneira absolutamente correta.

Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Requer, assim, o provimento do recurso, para anular a sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, ou, se não for este o entendimento, para que seja integralmente reformada.

Com contrarrazões oferecidas pela parte autora, em que afirma a quitação do contrato, e a inversão do ônus da sucumbência para condenar a parte apelada ao pagamento de honorários advocatícios na razão de 20% (vinte por cento) sobre o valor pago a maior, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Considerando que a parte autora renunciou ao direito em que se funda a ação, entrando em acordo com a parte ré, em razão da liquidação da dívida, conforme petição de fl. 471, homologo a avença, e julgo extinto o presente feito, a teor do artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil, julgando prejudicados os recursos de fls. 382/387 e 397/433 dos autos.

As custas judiciais serão suportadas pela parte autora, e a verba honorária será paga, diretamente à parte ré, na via administrativa.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Oportunamente, à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0401543-80.1997.4.03.6103/SP

2000.03.99.064786-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro  
APELADO : ROBSON ANTONIO DE LIMA e outro  
ADVOGADO : JULIANA ALVES DA SILVA  
APELADO : LUCIANA DE FATIMA CESAR DE LIMA  
ADVOGADO : WILIS ANTONIO MARTINS DE MENEZES e outro  
No. ORIG. : 97.04.01543-7 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF contra sentença que, nos autos da **ação cautelar inominada preparatória** requerida por ROBSON ANTONIO DE LIMA e OUTRO em face dela, com o fim de ver autorizado o depósito mensal das prestações do mútuo habitacional, no valor que entendem devido, e impedi-la de promover a execução extrajudicial e de inscrever seus nomes nos órgãos de proteção ao crédito, **julgou procedente o pedido**, com fundamento na presença do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*. Suscita a parte ré, preliminarmente, 1) a inépcia da inicial por a) impossibilidade jurídica do pedido, e b) pela ausência da causa de pedir; 2) o litisconsórcio passivo necessário com a União Federal. No mérito sustenta que a sentença deve ser reformada pela ausência do *fumus boni juris*.

Requer, assim, o provimento do recurso, para anular a sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, ou, se não for este o entendimento, para que seja integralmente reformada.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Considerando que a parte autora renunciou ao direito em que se funda a ação, entrando em acordo com a parte ré, em razão da liquidação da dívida, conforme petição de fl. 136, homologo a avença, e julgo extinto o presente feito, a teor do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, julgando prejudicado o recurso da apelante de fls. 85/98 dos autos.

As custas judiciais serão suportadas pela parte autora, e a verba honorária será paga, diretamente à parte ré, na via administrativa.

O pedido de levantamento dos valores depositados será apreciado pelo Juízo de Primeiro Grau, vez que os depósitos foram efetuados perante e à disposição dele.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Oportunamente, à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.  
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010401-56.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.010401-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
APELANTE : JOAQUIM DE PAULA RIBEIRO  
ADVOGADO : JOSE CARLOS BARBOSA e outro  
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : JORGE ANTONIO PEREIRA  
APELADO : JANAINA FERREIRA SOUSA  
ADVOGADO : RODOLFO CUNHA HERDADE e outro  
No. ORIG. : 00104015620064036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Fls. 820/822: Observo que há erro material na decisão de fl. 708, no que diz respeito ao número da conta poupança 013.2253-5, agência 340.

Assim, corrijo-a, de ofício, vez que tal fato se insere no conceito de erro material, nos termos do art. 463, I, do Código de Processo Civil, para que passe a constar o número da conta poupança: 013.22253-5, agência 340, conforme cópia do cartão magnético de fl. 707.

Cumpra a Caixa Seguradora S/A integralmente decisão de fl. 708, depositando os valores futuros diretamente na conta poupança 013.22253-5, agência 340.

Após, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 28 de março de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15462/2012**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058371-40.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.058371-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : ALSTOM IND/ S/A  
ADVOGADO : ALBERTO SANTOS PINHEIRO XAVIER



O ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

Cumpra decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de **direito líquido e certo**, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

*"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).*

A **objetividade jurídica** do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por *habeas corpus* ou *habeas data*.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

*In casu*, aduz a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela cobrança do débito proveniente da NFLD nº 35.489.414-5.

Entretanto, como bem ponderou o MM Juiz Federal, há discussão sobre a irregularidade do auto de infração que originou o débito, indicando que existe a necessidade de dilação probatória para melhor avaliar as questões. Com efeito, a intensa polêmica que se travou entre as partes acerca dos documentos constantes dos autos, repise-se, revelam questões que demandam ampla dilação probatória, sendo impossível resolver a controvérsia em sede deste *mandamus*.

Doutrina e jurisprudência pátrias são unânimes em reconhecer que o *writ* não é a via processual adequada para os pleitos que não prescindem de dilação probatória, tendo em vista ser requisito para sua impetração a existência de direito líquido e certo. Às causas nas quais a demonstração do direito invocado depende de instrução probatória, restam resguardadas as vias ordinárias.

Nessa esteira, oportuno colacionar venerando acórdão desta Egrégia Corte:

**"PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-DOENÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DILAÇÃO PROBATÓRIA..**

*I - O mandado de segurança exige que o direito a ser tutelado apresente-se líquido e certo, devendo todos os elementos de prova acompanhar a petição inicial.*

**II. Se a questão debatida depende de dilação probatória, caracteriza-se inadequada a eleição da via do *mandamus*. (grifo nosso)**

*III. Processo extinto sem julgamento do mérito. Apelação prejudicada.*

*(TRF 3aR AMS. n. 278706 processo nº 2005.61.200050678, Relator Desembargador Federal GALVÃO MIRANDA, 10ª Turma, v.u., j.19.09.2006; DJU 11.10.2006 p.710)*

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2012.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011810-14.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.011810-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : AUTOMECCOML/ LTDA e outros  
: AUTOMECCOML/ LTDA  
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro  
APELANTE : AUTOMECCOML/ LTDA  
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro  
APELANTE : AUTOMECCOML/ LTDA  
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro  
APELANTE : AUTOMECCOML/ LTDA  
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposta contra sentença que **julgou extinto o processo sem resolução do mérito** com base nos artigos 267, inciso I e 295, inciso III, ambos do Código de Processo Civil, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de recolher a contribuição devida em razão dos *Riscos Ambientais do Trabalho - SAT*, com os ajustes decorrentes da aplicação do *Fator Acidentário de Prevenção - FAP*, nos termos do artigo 26 do Decreto nº 612/92. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Em razões recursais a impetrante requer a reforma da r. sentença.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pela anulação da r. sentença.

Cumprido decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de **direito líquido e certo**, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in *Writs Constitucionais*, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A **objetividade jurídica** do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por *habeas corpus* ou *habeas data*.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in *Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data*, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

Alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição aos *Riscos Ambientais do Trabalho - SAT*, sem a aplicação do artigo 26 do Decreto nº 612/92.

A r. sentença indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito por falta do interesse de agir.

O MM. Juiz Federal recebeu a apelação, e mantendo a sentença por seus próprios fundamentos, remetendo os autos do processo a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Com efeito, encontra-se presente o interesse de agir posto que, como bem ponderou o Órgão do Ministério Público Federal em seu bem lançado parecer, a impetrante possui o direito em tese de discutir as alíquotas do SAT, conforme requerido na petição inicial.

*In casu* é impossível aplicar o artigo 515, § 3º, do CPC, pois sem a citação do demandado, não formou-se a relação jurídica processual, impondo-se a anulação da r. sentença, e o retorno dos autos à vara de origem para prosseguimento do feito.

Veja-se a jurisprudência do STJ:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. APELAÇÃO. JULGAMENTO DE MÉRITO. ART. 515, § 3º, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.**

1. "Nos casos de extinção do processo sem julgamento de mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento" (art. 515, § 3º, do CPC).

2. **Indeferida a petição inicial (art. 295, II, c/c o art. 267, I), não pode o Tribunal, ao reformar a sentença, julgar, desde logo, o mérito da causa, tendo em vista a ausência de citação do demandado.**

3. **Recurso especial a que se dá provimento.**

(STJ. RESP - 691488, 1ª T. Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI DJ DATA:26/09/2005 PG:00228).

Na mesma linha é a recente jurisprudência deste E. Tribunal:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESAPOSENTAÇÃO. DESNECESSIDADE. SENTENÇA ANULADA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, § 3º DO CPC.**

(...)

3- **Tendo em vista que não foi efetivada a citação do Réu, impossível a aplicação do disposto no artigo 515, § 3º do CPC.**

4- **Apelação da parte autora provida. Sentença anulada, determinado-se o retorno dos autos ao juízo de origem.** (TRF3. AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1677771, 9ª T. Rel. Des. FEDERAL LUCIA URSALIA . CJI DATA:03/11/2011 .)

Desta forma, é de rigor anular-se a r. sentença.

Diante do exposto, **anulo a r. sentença**, e determino o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguimento do feito, **restando prejudicada a análise da apelação**.

São Paulo, 26 de março de 2012.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001545-43.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.001545-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : FUNDACAO DE ASSISTENCIA SOCIAL COSAN  
ADVOGADO : HEBERT LIMA ARAUJO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00015454320104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa *ex-officio* e apelação interposta contra sentença que  **julgou procedente o mandado de segurança** impetrado com o objetivo de suspensão da exigibilidade da contribuição devida em razão dos *Riscos Ambientais do Trabalho - SAT*, com os ajustes decorrentes da aplicação do *Fator Acidentário de Prevenção - FAP*. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Em razões recursais a impetrada requer a reforma da r. sentença alegando que o Decreto nº 6.957/2009, ao regular a aplicação acompanhamento e avaliação do *FAP*, majorou a alíquota do *Riscos Ambientais do Trabalho*, obedecendo os princípios constitucionais atinentes à matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

Cumprido decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de **direito líquido e certo**, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"*Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*". (Diomar Ackel Filho, *in Writs Constitucionais*, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A **objetividade jurídica** do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por *habeas corpus* ou *habeas data*.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

*In casu*, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição aos *Riscos Ambientais do Trabalho - SAT*, com os ajustes decorrentes da aplicação do *Fator Acidentário de Prevenção - FAP*. Aduz que é ilegal e inconstitucional a instituição de contribuição estabelecida e apurada a partir de meros regulamentos administrativos. Alega, também, distorções na metodologia do *FAP* e falta de razoabilidade do ato administrativo.

Entendendo presente a plausibilidade do direito invocado, a MM. Juíza de Federal julgou procedente a ação para determinar a suspensão do pagamento do tributo tal como estabelecido pelo Decreto nº 6.957/2009 e a Lei nº 10.666/2003.

Em razões recursais a impetrada requer a reforma da r. sentença alegando que o Decreto nº 6.957/2009, ao regular a aplicação acompanhamento e avaliação do *FAP*, majorou a alíquota do *Riscos Ambientais do Trabalho*, obedecendo os princípios constitucionais atinentes à matéria.

*Ab initio*, anote-se que a matéria em exame possui íntima relação com o *princípio da solidariedade*, e deve ser analisada à luz dos artigos 3º inc. I, 194, *caput*, 195 e 201, inc. I e § 10, todos da Constituição Federal. É que envolve a proteção dos menos favorecidos com suporte nos recursos alocados por toda a sociedade, com financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

O princípio da solidariedade é informado pelo art. 3º inc. I da CF:

*"Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil".*

*I- construir uma sociedade livre justa e solidária;"*

*Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.*

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*III - sobre a receita de concursos de prognósticos.*

*IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)*

A garantia de proteção contra acidentes do trabalho está contida no artigo 201, inc. I e § 10 da República Federativa do Brasil.

*Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*(...)*

*§ 10. Lei disciplinará a cobertura do risco de acidente do trabalho, a ser atendida concorrentemente pelo regime geral de previdência social e pelo setor privado. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

Buscando cumprir o desiderato constitucional, a Lei nº 8.212/91 apontou a fonte de custeio para a cobertura de

eventos decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, e criou a contribuição devida em razão dos *Riscos Ambientais do Trabalho - SAT*.

Eis a redação do art. 22 da Lei nº 8.212/91:

*Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:*  
(...)

*II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos: (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 1998).*

*a) 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;*

*b) 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;*

*c) 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.*

(...)

O art. 10 da Lei nº 10.666/03 autorizou o aumento ou diminuição das alíquotas da contribuição ao SAT.

*Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.*

O § 3º, art. 22, da Lei nº 8.212/91 conferiu ao Poder Executivo Federal a faculdade de estabelecer critérios para a aferição do grau de risco da atividade, remetendo ao regulamento a tarefa de enquadrar as empresas para efeito de contribuição:

*§ 3º O Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá alterar, com base nas estatísticas de acidentes do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento de empresas para efeito da contribuição a que se refere o inciso II deste artigo, a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes.*

Portanto o Poder Executivo Federal está autorizado **por lei** a estabelecer critérios para a aferição do grau de risco da atividade.

Veja-se que as **hipóteses de incidência e as alíquotas diferenciadas** de acordo com o risco estão apontadas **na lei** e não em ato normativo infralegal.

O Decreto nº 6.042/2007, alterado pelo Decreto nº 6957/2009, criou o *Fator Acidentário de Prevenção - FAP*.

Por seu turno, o Decreto nº 6.957/2009 regula a aplicação acompanhamento e avaliação do *FAP*:

*Os arts. 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, passam a vigorar com as seguintes alterações:*

*"Art. 202-A. ....*

*§1o O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota.*

*§2o Para fins da redução ou majoração a que se refere o caput, proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente.*

(...)

*§10. A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP." (NR)*

Cumpra ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício da função regulamentar que lhe é inerente, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

Em minuciosa explanação sobre "*a lei e a faculdade regulamentar*", Roque Antonio Carrazza, in Curso de Direito Constitucional Tributário, Malheiros Editores, 4ª Ed., pág 201, assim se manifestou: "*O regulamento não pode dar nascimento a qualquer relação jurídica nova. Falta-lhe titulação jurídica para tanto*". Em outra passagem, citando o jurista José Antonio Pimenta Bueno, continua Carrazza... "*entendemos que o regulamento não pode tratar de matéria não cogitada pela lei. Pode, quando muito, explicitar o espírito da deliberação legislativa. Neste sentido - mas só neste - ele completa a lei. Completa, explicitando; nunca fazendo as vezes.*"

No caso concreto, a regulamentação da lei, veiculada pelo Decreto nº 6.957/09, que deu nova regulamentação ao Decreto nº 3.048/99, não ultrapassou os contornos da matéria contida na lei de regência. Apenas elucidou os critérios de cálculo para a redução ou majoração, nos estritos termos da lei.

Estabelecidas tais premissas, resta evidente que, no caso concreto, o apontado ato da autoridade pública **não** constitui **ato ilegal a ferir o direito líquido e certo** das impetrantes assim entendido como *aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma*. Não se vislumbra violação aos princípios constitucionais acima elencados, às leis que regem a matéria, além daquelas que disciplinam a Administração Pública (**ilegalidade**), senão, vejamos.

Neste sentido é a jurisprudência do STJ:

*TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - SAT - VIOLAÇÃO DO ART. 97, IV, DO CTN - NÃO-OCORRÊNCIA - OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS - NÃO-CONHECIMENTO. 1. Evidencia-se que o art. 22, da Lei n. 8.212/91 estabeleceu as hipóteses de incidência e as correspondentes alíquotas diferenciadas de acordo com o risco. A circunstância de o grau de risco ter ficado a critério do Poder Executivo não evidencia qualquer ofensa ao princípio da legalidade. (grifo nosso) 2. A violação da CF/88 nos art. 37 e 84, IV, não merece conhecimento, pois não cabe a esta Corte apreciar matéria de índole constitucional, nos termos do art. 105, inciso III da CF/88. 3. Os Decretos n. 612 e 2.172/97 não se encontram eivados de nulidade, por terem sido editados após o prazo regulamentar definido no art. 103 da Lei n. 8.212/91, pois segundo as salutares palavras da Ministra Eliana Calmon, nos autos do REsp 323.094/PR, DJ 29.6.2006, a respeito do tema versado, salientando sua impertinência. Verbis: "No que se refere ao alegado prazo 'decadencial' para regulamentação da Lei 8.212/91, previsto no seu art. 103, não há qualquer reparo a ser feito no acórdão recorrido, vez que o prazo ali estabelecido não guarda qualquer ligação com o instituto da decadência ou com qualquer outra penalidade que pudesse ser imposta ao Poder Executivo, de forma a afastar a eficácia da lei ou eventual regulamentação feita após esse prazo." 4. Quanto à adequação da alíquota ao grau de risco da atividade do trabalhador, que, ao entender da recorrente, fere o princípio da capacidade contributiva e **razoabilidade**, observo, mais uma vez, que por se tratar de matéria constitucional não merece conhecimento, ante a nítida incompetência desta Corte. 5. Outrossim, não se pode conhecer do recurso no que concerne à alegação de ofensa ao art. 195, I, da CF/88, a mercê de incidência do SAT sobre as folhas de salários. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido. (STJ, RESP 200500500670, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., VU, DJ. 27.02.2007, pg 243.)*

Na mesma linha, trago à colação julgado deste Egrégio Tribunal:

*PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N.1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0. 2. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da*

*atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).*

*3. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).*

*4. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm.MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O Decreto n. 7.126, de 03.03.10, em seu art. 2º, deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99, para dispor que o processo administrativo de que trata o artigo tem efeito suspensivo.*

*5. Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento provido. (TRF3, AI 7056-16.2010.4.03/SP, Des. Fed. André Nekatschalow, 5ª T., DJ. 13.09.2010.)*

Prosseguindo, cito os seguintes artigos da Constituição Federal:

*O inciso II, do art. 5º, da CF/88, dispõe:*

*"ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei".*

*Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

*I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;*

*Art. 68. As leis delegadas serão elaboradas pelo Presidente da República, que deverá solicitar a delegação ao Congresso Nacional.*

*§ 1º - Não serão objeto de delegação os atos de competência exclusiva do Congresso Nacional, os de competência privativa da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal, a matéria reservada à lei complementar, nem a legislação sobre:*

*I - organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros;*

*II - nacionalidade, cidadania, direitos individuais, políticos e eleitorais;*

*III - planos plurianuais, diretrizes orçamentárias e orçamentos.*

Repise-se, o regulamento limitou-se a tratar de matéria elaborada pelas citadas leis ordinárias, conforme mandamento constitucional, explicitando-as, sem contudo desbordar dos contornos legislativos, para *instituir ou modificar tributos*.

Cumprido ressaltar, ainda, que não há *inconstitucionalidade formal da delegação de competência*, posto que a matéria foi veiculada através de lei ordinária, conforme os balizamentos fixados na Constituição Federal. Logo não existe violação ao art. 68 da Carta Magna.

Tampouco há distorções na metodologia do FAP.

O FAP constitui um multiplicador que adapta as alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarifação incidentes sobre a folha de salários das empresas, com o fim precípuo de custear os benefícios decorrentes de acidentes de trabalho. Ora, é razoável a metodologia que impõe a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais, e o aumento da contribuição para aquelas que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves. A incidência de alíquotas diferenciadas observa o princípio da isonomia.

Comentando o princípio, o professor Luciano Amaro deixa claro que (...) *Há de examinar-se se o legislador discriminou onde lhe era vedado, ou onde deixou de dessemelhar onde era obrigatório fazê-lo.*(...) (Direito Tributário Brasileiro, 12ª edição, Ed. Saraiva, 2006 pg.136)

Conclui-se que *não há ofensa ao princípio da legalidade* contido nos arts. 5º, inciso II, 150, inciso I, ambos da Constituição da República, ou então existe *inconstitucionalidade formal da delegação de competência*, em afronta

ao art. 68 da Constituição Federal de 1988, posto que toda as normas atinentes ao SAT e ao FAP buscam seu fundamento de validade nas leis e na Constituição Federal de 1988.

Finalmente, considere-se que a matéria já foi pacificada por este Egrégio Tribunal, no sentido de que é legal e constitucional a aplicação do *Fator Acidentário de Prevenção - FAP*. A tese foi amplamente discutida no AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, em brilhante voto da Relatora, Desembargadora Federal Ramza Tartuce, julgado em 03/05/2010.

Desta feita, resta patente a inexistência de direito líquido e certo a amparar a pretensão da impetrante.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento à apelação, e à remessa *ex-officio***, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de março de 2012.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010726-72.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.010726-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : SEW EURODRIVE BRASIL LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00107267220094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de recursos de apelações interpostas contra sentença que julgou parcialmente procedente o mandado de segurança em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil, impetrado com o objetivo de afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas a) relativas aos 15(quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentário, b) salário-maternidade, c) férias, e) um terço constitucional de férias, bem como para reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente.

A sentença concedeu parcialmente a segurança para o fim de afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas relativas aos 15(quinze) primeiros dias do afastamento de

empregados em função de auxílio-doença e acidentário, e aquelas referentes sobre o adicional de um terço constitucional de férias, além de reconhecer o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos 05 (cinco) anos anteriores à impetração, e denegou-a quanto aos demais pedidos. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

A parte impetrante apela requerendo a reforma da sentença para que seja integralmente concedida a segurança com todas as verbas pleiteadas e para que seja garantido o direito à compensação nos últimos 10 (dez) anos anteriores à impetração do *mandamus*.

Em razões recursais, a parte impetrada pretende a reforma do decísum para ver reconhecido o direito ao recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas citadas, alegando, para tanto, que tais recolhimentos são legais e constitucionais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso da impetrada e da remessa oficial.

Cumpra decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

*"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).*

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

In casu, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição previdenciária sobre as verbas mencionadas na petição inicial, tendo em vista o seu caráter indenizatório.

Ab initio, destaco que a contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 Constituição República Federativa do Brasil.

Envolve o financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional n° 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional n° 20, de 1998)

As "férias indenizadas" ou "férias não gozadas" e o adicional constitucional de 1/3 (um terço) de férias representam verbas indenizatórias conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. NÃO-APLICAÇÃO. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ART. 333 DO CPC. ÔNUS DA PROVA. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO-INCIDÊNCIA.*

*1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.*

*2. "A Lei Complementar n. 118, de 9 de fevereiro de 2005, aplica-se tão somente aos fatos geradores pretéritos ainda não submetidos ao crivo judicial, pelo que o novo regramento não é retroativo mercê de interpretativo" (REsp n. 539.212, relator Ministro Luiz Fux, DJ de 27.6.2005).*

*3. A teor do disposto nos arts. 165 do CTN e 66, § 2º, da Lei n. 8.383/91, fica facultado ao contribuinte o direito de optar pelo pedido de restituição, podendo ele escolher a compensação ou a modalidade de restituição via precatório. Precedentes.*

*4. Cabe aos autores o ônus da prova do fato constitutivo do direito e compete à ré constituir prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito reclamado.*

*5. Os valores recebidos em virtude de rescisão do contrato de trabalho a título de licença-prêmio e de férias não-gozadas acrescidas do respectivo terço constitucional - sejam simples, em dobro ou proporcionais - representam verbas indenizatórias, e não acréscimo patrimonial a ensejar a incidência do imposto de renda.*

*6. Recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL improvido.*

*Recurso especial interposto por TÂNIA ROSETE GARBELOTTO provido."(STJ REsp 770548 / SC 2ª T. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 03/08/2007 p. 332)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS. EMPRESA PRIVADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. EMPREGADOS CELETISTAS. - Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas. Precedentes.(grifo nosso)*

*Agravo regimental improvido."*

*(STJ AgRg nos REsp 957719 / SC 1ª Seção. Ministro CESAR ASFOR ROCHA DJ27/10/2010)*

O TRF3 seguiu a orientação:

*"PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE DE AGIR. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDOS. DEPENDENTES DO EMPREGADO. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. CRITÉRIOS. 1. A previsão em abstrato da exclusão de verbas do salário de contribuição não é óbice para que a autora requeira o reconhecimento de seu direito na situação concreta deduzida na inicial. 2. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado. Precedentes. 3. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j.*

26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias. 4. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho. Precedentes do STJ e desta Corte. 5. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488).

(...)

Preliminar rejeitada. Apelações da União e autora parcialmente providas. Reexame necessário parcialmente provido."

(TRF3 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1685621. 5ª T DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW  
CJI DATA:09/01/2012)

Entretanto, incide a contribuição no tocante às férias usufruídas, posto que possuem natureza salarial.

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. INDEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE AUXÍLIO-ACIDENTE, SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. ESPÉCIE TRIBUTÁRIA. TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

3. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional. 4. As férias, quando gozadas, têm natureza salarial e sobre elas incide a contribuição previdenciária (Precedentes desta Corte). Contudo, tal não é o entendimento quanto às férias indenizadas.

(...)"

(TRF3 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331748 DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI TRF3 CJI  
DATA:12/01/2012 )

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - OMISSÃO - CONTRIBUIÇÃO SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS - EXIGIBILIDADE - EMBARGOS DA IMPETRANTE E DA UNIÃO PROVIDOS PARCIALMENTE. 1. O acórdão embargado, no tocante à prescrição, deixou de considerar que, aos feitos ajuizados a partir de 09/06/2005, aplica-se o prazo de 05 (cinco) anos, previsto no art. 168 do CTN, contado do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei. Evidenciada a omissão apontada pela embargante, é de se declarar o acórdão, para reconhecer que os valores recolhidos indevidamente até 07/06/2005 foram atingidos pela prescrição quinquenal. 2. A LC 118/2005, em seu art. 3º, dispôs que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, e que tal regra, nos termos do seu art. 4º, segunda parte, se aplica a atos ou fatos pretéritos. 3. O Egrégio STJ afastou a aplicação retroativa do novo prazo (AI nos EREsp nº 644736 / PE, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/08/2007, pág. 170), pacificando, em sede de recurso repetitivo, entendimento no sentido de que, antes da vigência da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para se pleitear a devolução do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contado a partir da homologação tácita (REsp nº 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009). Tal entendimento foi confirmado, em parte, pelo Egrégio STF que, em sede de recurso repetitivo, também afastou a aplicação retroativa do prazo quinquenal, introduzido pelo artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, mas declarou que o novo prazo deve ser aplicado às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, a partir de 09/06/2005 (RE nº 566621 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 11/10/2011). 4. Apenas para os feitos ajuizados após 09/06/2005, é de ser adotado o prazo quinquenal, previsto no art. 168 do CTN, contado desde o pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei,

em conformidade com o art. 3º da LC 118/2005, ressalvado o entendimento da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que, mesmo antes da vigência da referida lei complementar, o prazo para se pleitear a devolução de tributo sujeito a lançamento por homologação era de 05 (cinco) anos, contados do recolhimento indevido. 5. No caso concreto, adotando a orientação das Cortes Superiores, e considerando que a ação foi ajuizada em 08/06/2010, é de se concluir que os valores recolhidos indevidamente até 07/06/2005 foram atingidos pela prescrição. 6. O aresto embargado, ao declarar que é matéria estranha aos autos o pedido de não-incidência da contribuição sobre pagamentos a título de férias gozadas, deixou de considerar o aditamento da petição inicial, que foi impugnado pela autoridade administrativa e apreciado pela sentença recorrida. Trata-se, na verdade, de erro de fato, que pode e deve ser corrigido via embargos de declaração, como vem admitindo o Egrégio STJ (EDcl no AgRg no REsp nº 412393 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 23/06/2010; EDcl nos EDcl nos EAg nº 931594 / RS, Corte Especial, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 25/02/2010). Assim, devem ser acolhidos os embargos da impetrante, mas sem efeitos infringentes, esclarecendo que a contribuição previdenciária deve incidir sobre os pagamentos efetuados a título de férias gozadas. 7. Os pagamentos efetuados aos empregados a título de férias integram o salário-de-contribuição, de acordo com o entendimento firmado pelo Egrégio STJ (AgRg no REsp nº 1024826 / SC, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 15/04/2009). 8. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 22, inciso I, e 28, inciso I e parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91, nos artigos 59, 60, parágrafo 3º, e 63 da Lei nº 8213/91, no artigo 458 da Consolidação das Leis do Trabalho, e nos artigos 2º, 5º, inciso XXXVI, 97, 195, parágrafo 5º, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, sendo certo, por outro lado, os embargos não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC. 9. Embargos da impetrante e da União parcialmente providos.

(TRF- AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330027 298817 5ª T DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE CJ1 DATA:09/01/2012)

Isso, em que pese a existência do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1420247/DF do E. Superior Tribunal de Justiça em que a Primeira Turma, na Relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, abordou a questão de incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e, também, sobre as férias gozadas.

Na oportunidade, S. Excia, houve por bem em acatar o argumento tendente à inexigibilidade da referida contribuição previdenciária nessas duas rubricas, com base até em entendimento expendido no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal pelo Ministro Celso de Mello em processo de relatoria de S. Excia. e nominado no sobredito Agravo Regimental.

Todavia, o Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, também em reconhecimento ao entendimento pacífico em sentido oposto portanto prevalente naquela A. Corte, votou no sentido de reabrir a discussão sobre a mencionada temática, em face, aliás, da sua relevância, dando então provimento ao aludido Agravo Regimental, com o fito de determinar a subida dos autos ao Recurso Especial, ocasião em que a matéria será novamente apreciada pela 1ª. Seção.

Esse, ademais, foi o escopo do próprio Agravo Regimental, não se permitindo a partir daí, qualquer ilação no sentido de que a Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, com esse julgamento aliás, em caráter unânime, tenha mudado o seu entendimento para considerar inexigível a contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias gozadas. - (AgRg no Ag 1420247/DF rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 06/12/2011, publicado no DJE de 10/02/2012).

Prosseguindo, analisa-se a natureza jurídica da prestação relativa ao "terço constitucional de férias":

Realinhando-se ao entendimento do Supremo Tribunal Federal, o STJ posicionou-se no sentido de que não cabe contribuição previdenciária sobre o terço constitucional por tratar-se de prestação de natureza indenizatória, e não vantagem retributiva da prestação do trabalho.

Veja-se o julgado do Supremo Tribunal Federal :

*"EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação do Tribunal é*

no sentido de que as contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor. II - Agravo regimental improvido." (STF, AI 712880 Órgão Julgador: Primeira Turma Relator Min. RICARDO LEWANDOWSK. Julgamento: 26/05/2009)

O Superior Tribunal de Justiça adotou a tese:

**"TRIBUTÁRIO. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ E NO STF. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na linha de orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal, revendo seu posicionamento, firmou compreensão segundo a qual não incide contribuição previdenciária sobre "o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória por não se incorporar à remuneração do servidor para fins de aposentadoria" (Pet 7.296/PE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 10/11/09).

2. A alegação de ofensa ao princípio da solidariedade, não suscitada nas razões do incidente de uniformização jurisprudencial, constitui inovação recursal, incabível em agravo regimental.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg na pet 7207/, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 15/09/2011.)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.**

1. Entendimento do STJ de que, sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos quinze primeiros dias de afastamento do trabalho, a título de auxílio-doença, não incide contribuição previdenciária, tendo em vista que a referida verba não possui natureza remuneratória. Precedentes: REsp 936.308/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 11/12/2009; AgRg no REsp 1.115.172/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 25/9/2009; REsp 1.149.071/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 22/9/2010; e AgRg no REsp 1.107.898/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 17/3/2010.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas (AgRg no REsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

4. A decisão sobre a não incidência da contribuição previdenciária em comento não viola o princípio da reserva de plenário, haja vista que ela não pressupõe a declaração de inconstitucionalidade da legislação previdenciária suscitada pela agravante (arts. 22 e 28 da Lei 8.212/91 e 60, § 3º, da Lei 8.213/91).

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1248585/MA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 23/08/2011).

A orientação é seguida por este Egrégio Tribunal:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. INEXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO DOENÇA POR QUALQUER NATUREZA E DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS INDENIZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DAS FÉRIAS. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. 1. O empregado afastado, seja por motivo de afastamento por doença ou acidente de qualquer natureza, seja por acidente ou doença relacionada ao trabalho, não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social. 2. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado. 3. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional. 4. O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante o artigo 7º, XVIII da CF/88 e do artigo 28, §2º, da Lei nº 8.212/91. (Precedentes do STJ). 5. As férias, quando gozadas,**

têm natureza salarial e sobre elas incide a contribuição previdenciária (Precedentes desta Corte). 6. As férias indenizadas são pagas ao empregado despedido sem justa causa, ou cujo contrato de trabalho termine em prazo predeterminado, antes de completar 12 (doze) meses de serviço (Artigo 147 da CLT). Não caracterizam remuneração e sobre elas não incide contribuição à Seguridade Social, assim já decidiu essa Turma (AC 2003.61.03.002291-7, julg 25/09/2009). 7. Não é possível a pretensão de compensação, pois não há, nos autos, qualquer prova do pagamento de contribuição previdenciária sobre as verbas em comento e suas alegações repousam em situação a reclamar dilação probatória, que se apresenta incompatível com as vias estreitas da ação mandamental que discute repetição de indébito, como já decidido pelo STJ, em regime de Recurso Repetitivo (artigo 543-C do CPC) - (RESP 1111164). 8. Seria indispensável fossem carreadas aos autos, acompanhadas da exordial, provas que demonstrassem o direito líquido e certo, ameaçado ou violado por autoridade e, como bem mencionado no Julgado proferido pelo STJ e trazido à colação, documentos que permitissem o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, com a comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. 20. Apelação da impetrante a que se dá parcial provimento, quanto à inexigibilidade da contribuição sobre aos valores pagos a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença. Remessa Oficial parcialmente provida, quanto à inexistência de prova pré-constituída e impossibilidade de compensação daí decorrente. Apelação da União Federal a que se nega provimento.

(TRF3 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331248 PRIMEIRA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI CJI DATA:01/12/2011).

O Superior Tribunal de Justiça, firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentária posto que não possui natureza salarial:

*"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIALIBILIDADE.*

*I - No precedente indicado pela agravante (AI-AgR 603.537/DF, Rel. Min. EROS GRAU, DJ de 27/02/2007) a Excelsa Corte considerou o terço constitucional de férias como verba indenizatória, afastando, assim, a incidência de contribuição previdenciária sobre ela.*

*II - De se observar que tal entendimento restou firmado em sede de agravo regimental em Agravo de Instrumento, não gerando efeitos vinculante e/ou erga omnes, devendo ser mantida a decisão agravada, que aplicava a jurisprudência desta Corte no sentido de que o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias configura-se verba remuneratória, razão pela qual se sujeita à contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 805.072/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 15/02/07; RMS nº 19.687/DF, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 23/11/06 e REsp nº 663.396/CE, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 14/03/05.*

*III - O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 803.708/CE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 02/10/07 e REsp nº 886.954/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 29/06/07.*

*IV - No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença, este Tribunal firmou orientação segundo a qual não é devida tal contribuição sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os quinze primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que este, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. Precedentes: REsp nº 381.181/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/06; REsp nº 768.255/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/06; REsp nº 786.250/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 06/03/06 e AgRg no REsp nº 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 19/12/05.*

*V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita. (grifo nosso)*

*Precedente: EREsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007.*

*VI - O art. 3.º da LC 118/2005 não tem eficácia retroativa, haja vista a declaração de inconstitucionalidade, pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (EREsp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007), da expressão "observado, quanto ao art. 3.º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4.º da referida leicomentar. Precedentes: REsp nº 1.042.559/RJ, Rel.*

*Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de 13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008. VII - A análise de suposta violação a dispositivos constitucionais é de competência exclusiva do Pretório Excelso, conforme prevê o artigo 102, inciso III, da Carta Magna, pela via do recurso extraordinário, sendo defeso a esta colenda Corte fazê-lo, ainda que para fins de prequestionamento.*

*VIII - Agravos regimentais improvidos."*

*(STJ, AgRg no REsp 1081881/SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)*

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. QUINZE PRIMEIROS DIASSALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS E TERÇO CONSTITUCIONAL PRESCRIÇÃO E COMPENSAÇÃO.

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
2. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicada ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do presente feito, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão monocrática.
3. O recurso deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado pela parte impetrante, razão por que é de se negar provimento ao recurso por ela interposto.
4. De acordo com o artigo 557, caput do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.
5. A Lei não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. Menciona o texto legal que o relator poderá negar seguimento ao recurso quando estiver em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; poderá, ainda, dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
6. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.
7. Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente), tenho para mim que referida exigência deve ser afastada, ao entendimento de que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente constituem causa interruptiva do contrato de trabalho.(grifo nosso)
8. No que concerne ao salário-maternidade, não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição . Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.
9. Da análise dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, extrai-se que a natureza jurídica da remuneração de férias é salarial, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária.
10. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias , alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.
11. Reconhece-se à impetrante o direito à compensação da contribuição recolhida sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente), bem como em relação ao terço constitucional .
12. O prazo prescricional a ser aplicado aos presentes autos é o pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, o qual entende legal a prescrição decenal do direito de pleitear a restituição ou a compensação de tributos declarados inconstitucionais (05 anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco, a partir da homologação tácita), desde que se respeite o prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da LC nº 118/05. (grifo nosso) Assim, consoante se verifica nas fls. 29/298, como a apelante pretende compensar os valores recolhidos indevidamente no

período de janeiro de 1997 a dezembro de 2006 e tendo sido o presente mandado de segurança ajuizado em 12 de março de 2007, estão prescritas apenas as quantias pagas até fevereiro de 1997.

13. Agravos legais a que se nega provimento."

(TRF3 AMS - 298817 5ª T DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI DJF3 CJ1 DATA:20/12/2010 PÁGINA: 685)

O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no art. 195, inciso I, da Constituição Federal de 1988.

Realizando-se a hipótese de incidência, a exação incide, sendo válida a exigência de recolhimento da contribuição previdenciária em questão.

O STJ se posicionou pela incidência da contribuição previdenciária sobre a verba relativa ao salário-maternidade paga ao trabalhador, posto que possui natureza salarial:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. 3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."*

(STJ Aga. 13330045 1ª Turma. Ministro Luiz Fux DJE 25/11/2010)

*"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIALIBILIDADE.*

(...)

*III - O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº803.708/CE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 02/10/07 e REsp nº 886.954/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 29/06/07.*

(...)

*VIII - Agravos regimentais improvidos."*

(STJ, AgRg no REsp 1081881/ SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

*"AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. 1. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. 2. A leitura do artigo 195, I, a, do Constituição Federal leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento. 3. Consiste o salário de contribuição no valor básico sobre o qual será estipulada a*

contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição. 4. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. 5. A Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. 6. O artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial. 7. Quanto ao salário-maternidade não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Trata-se de exceção imposta pela lei, tendo em vista que não integram o salário de contribuição todos os demais benefícios da Previdência. 8. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. 2. Agravo Regimental não provido. 9. Agravo regimental conhecido como legal e improvido." (TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1239554 DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI DJF3 CJI DATA:01/06/2011 PÁGINA: 891)

O STJ se posicionou pela não incidência da contribuição previdenciária sobre a verba paga ao trabalhador, a título de aviso prévio indenizado.

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

*1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.*

*3. Recurso Especial não provido."*

*(STJ, REsp 181891/RS, v.u. 2ª T. Min. Herman Benjamin. DJE 1 DATA:04/02/2011).*

No mesmo sentido, trago à colação julgados deste Egrégio Tribunal:

*"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA - COMPENSAÇÃO - ART. 170-A DO CTN, ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA MP 449/2008, CONVERTIDA NA LEI 11941/2009, E ART. 144 DA IN 900/2008 - TAXA SELIC - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária. Precedentes desta Egrégia Corte (AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008; AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008). (grifo nosso) 2. E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre pagamentos efetuados a título de aviso prévio indenizado, decorre o direito da empresa à sua compensação, nos termos do art. 89 da Lei 8212/91, com redação dada pela MP 449/2008, convertida na Lei 11941/2009. 3. Com a IN 900, de 30/12/2008, que disciplina a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, regulamentando o referido artigo 89, tornou-se possível, a partir de janeiro de 2009, a compensação de crédito apurado pelo sujeito passivo relativos às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ou a maior, com contribuições sociais previdenciárias correspondentes a períodos subseqüentes, não mais se exigindo, por outro lado, que seja realizada com contribuições da mesma espécie. 4. A compensação na forma prevista no art. 44 da IN 900/2008 independe de prévia autorização administrativa ou judicial. No caso, contudo, optou a impetrante em buscar a prévia autorização judicial, devendo, pois, observar a regra contida no art. 170-A do CTN, aguardando o trânsito em julgado da decisão. 5. Aos valores a serem compensados, aplicam-se os juros equivalentes à taxa*

*SELIC, que não podem ser cumulados com qualquer índice de correção monetária, visto que o seu resultado já considera, na sua fixação, além dos juros de mora, a correção monetária do período em que ela foi apurada. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 191989 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 15/03/99, pág. 00135). 5. Recurso parcialmente provido."*

*(TRF3, MAS 321912, Des. Fed. Ramza Tartuce, 5ª T., DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 208.*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA CONCESSIVA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. CARÁTER EXCEPCIONAL. CASUÍSTICA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Em que pese a execução provisória da sentença concessiva da ordem em mandado de segurança seja a regra (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), não é defesa a concessão de efeito suspensivo à apelação em hipóteses excepcionais. Precedentes do STJ. 3. A Lei n. 9.528/97 alterou a redação da alínea e do § 9º da Lei n. 8.212/91, o qual excluía o aviso prévio indenizado (Lei n. 7.238, de 28.10.84, art. 9º), do salário-de-contribuição. No entanto, dada sua natureza indenizatória, a jurisprudência é no sentido de que não incide a contribuição social. 4. Considerando a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, não se afigura pertinente a concessão de efeito suspensivo à apelação interposta pela agravante nos autos originários. 5. Agravo legal não provido." (TRF3, AI 404867, Des. Fed. André Nekatschalow, 5ª T., DJF3 CJI DATA:20/08/2010 PÁGINA: 1088*

Quanto à compensação dos tributos indevidamente recolhidos, cumpre introduzir algumas ponderações, para melhor explicitar o raciocínio que se quer elaborar:

O artigo 165 do Código Tributário Nacional descreve situações de cabimento de restituição do pagamento indevido:

"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

- I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;
- II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;
- III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

- I - nas hipótese dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;
- II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.

Ressalte-se a disposição do artigo 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005.

"Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei."

O § 1º do artigo 150 do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador;

expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."

O sujeito passivo que recolheu tributo indevidamente é titular de crédito contra a Fazenda Pública, e tem o direito de utilizar o instituto da compensação para extinguir a obrigação tributária.

"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

II - a compensação;

III - a transação;

IV - remissão;

V - a prescrição e a decadência;

VI - a conversão de depósito em renda;

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;

VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164;

IX - a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;

X - a decisão judicial passada em julgado.

XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

Parágrafo único. A lei disporá quanto aos efeitos da extinção total ou parcial do crédito sobre a ulterior verificação da irregularidade da sua constituição, observado o disposto nos artigos 144 e 149."

O STJ firmara entendimento segundo o qual, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para a extinção do direito de pleitear a repetição ou compensação de indébito tributário era de 10 anos. Argumentava que os 05 cinco anos a partir da extinção do crédito tributário (art. 168, I do CTN), contava-se a partir do decurso do prazo, também de 05(cinco) anos, considerado agora a partir do fato gerador, para a homologação do pagamento estabelecido no art. 150, § 4º, do mesmo diploma legal. Para firmar este entendimento, o STJ fundamentava que a extinção do crédito tributário surgia com o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º (art. 156, VII do CTN)

Melhor dizendo, cinco anos para pleitear a restituição, mais cinco anos correspondente ao prazo que o fisco tem para homologar o pagamento feito pelo contribuinte.

Veja-se a respeito a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.

(...)

V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita.(grifo nosso)

Precedente: EREsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007. TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de 13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.

(...)

VIII - Agravos regimentais improvidos.

(STJ, AgRg no REsp 1081881/ SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

Em recente julgado o Supremo Tribunal Federal afirma que, com o advento da LC 118/05, houve redução do

prazo de 10 anos, contados a partir do fato gerador, para 5 anos, contados do pagamento indevido.

Ressalta, ainda, o julgado, que a LC 118/05 inovou no mundo jurídico, o que lhe atribui a natureza de lei nova. E tendo reduzido o prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário, impõe-se a proibição da aplicação retroativa deste novo prazo. Isto porque tal aplicação, sem uma regra de transição, fulminaria as pretensões tempestivamente deduzidas, bem como aquelas pendentes de ajuizamento de acordo com a lei da época, violando os princípios do acesso à Justiça e proteção da confiança.

Veja-se a redação do artigo 4º da LC 118/05:

Art. 4o Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

Assim, o STF pacificou o entendimento segundo o qual considera-se válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

Reconheceu a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05 e, no mais, resguardou a eficácia do comando normativo.

Aplica-se, pois, o recente entendimento consagrado pelo E. STF:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE - 566621/RS PLENO MIN. ELLEN GRACIE DJE. 11/10/2011 J. DATA:04/08/2011.)*

Confira-se, também, informativo jurídico publicado pelo Egrégio Tribunal Constitucional:

Brasília, 1º a 5 de agosto de 2011- Nº634.

Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5

É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 ["Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v. Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso. RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011. (RE-566621)

Em conclusão, a impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida a partir do marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, observando-se a aplicação do respectivo prazo prescricional de 05 (cinco) anos, devendo ser mantida a decisão nesse sentido.

Estabelecidas tais premissas, resta evidente que, no caso concreto, o apontado ato da autoridade pública constitui ato ilegal a ferir o direito líquido e certo da impetrante assim entendido como aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma. Exceção feita às verbas decorrentes do contrato de trabalho.

Cumprе ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício de suas funções, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação da impetrante, da impetrada e da remessa oficial, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2012.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015001-33.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.015001-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELANTE : EGELTE ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

## DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de recursos de apelações interpostas contra sentença que julgou parcialmente procedente o mandado de segurança em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil, impetrado com o objetivo de afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas a) relativas aos 15(quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentário, b) salário-maternidade, c) férias, d) um terço constitucional de férias, bem como para reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente.

A sentença concedeu parcialmente a segurança para o fim de afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas relativas aos 15(quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentário e denegou-a quanto aos demais pedidos. Houve a concessão do direito à compensação dos valores indevidamente pagos nos últimos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

A parte impetrante apela requerendo a reforma da sentença para que seja integralmente concedida a segurança sobre todos os pedidos na inicial e para que seja garantido o direito à compensação nos últimos 10 (dez) anos anteriores à impetração do *mandamus*.

Em razões recursais, a parte impetrada pretende a reforma do decisum para ver reconhecido o direito ao recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas citadas, alegando, para tanto, que tais recolhimentos são legais e constitucionais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso da impetrante e desprovimento do recurso da impetrada e remessa oficial.

Cumprido decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

In casu, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição previdenciária sobre as verbas mencionadas na petição inicial, tendo em vista o seu caráter indenizatório.

Ab initio, destaco que a contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 Constituição República Federativa do Brasil.

Envolve o financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

- a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)
- b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)
- c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

As "férias indenizadas" ou "férias não gozadas" e o adicional constitucional de 1/3 (um terço) de férias representam verbas indenizatórias conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. NÃO-APLICAÇÃO. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ART. 333 DO CPC. ÔNUS DA PROVA. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO-INCIDÊNCIA.**

1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.

2. "A Lei Complementar n. 118, de 9 de fevereiro de 2005, aplica-se tão somente aos fatos geradores pretéritos ainda não submetidos ao crivo judicial, pelo que o novo regramento não é retroativo mercê de interpretativo" (REsp n. 539.212, relator Ministro Luiz Fux, DJ de 27.6.2005).

3. A teor do disposto nos arts. 165 do CTN e 66, § 2º, da Lei n. 8.383/91, fica facultado ao contribuinte o direito de optar pelo pedido de restituição, podendo ele escolher a compensação ou a modalidade de restituição via precatório. Precedentes.

4. Cabe aos autores o ônus da prova do fato constitutivo do direito e compete à ré constituir prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito reclamado.

5. Os valores recebidos em virtude de rescisão do contrato de trabalho a título de licença-prêmio e de férias não-gozadas acrescidas do respectivo terço constitucional - sejam simples, em dobro ou proporcionais - representam verbas indenizatórias, e não acréscimo patrimonial a ensejar a incidência do imposto de renda.

6. Recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL improvido.

Recurso especial interposto por TÂNIA ROSETE GARBELOTTO provido."

(STJ REsp 770548 / SC 2ª T. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 03/08/2007 p. 332)

**"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS. EMPRESA PRIVADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. EMPREGADOS CELETISTAS.**

- Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas. Precedentes.(grifo nosso)

Agravo regimental improvido."

(STJ AgRg nos REsp 957719 / SC 1ª Seção. Ministro CESAR ASFOR ROCHA DJ27/10/2010)

O TRF3 seguiu a orientação:

**"PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE DE AGIR. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO**

PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDOS. DEPENDENTES DO EMPREGADO. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. CRITÉRIOS. 1. A previsão em abstrato da exclusão de verbas do salário de contribuição não é óbice para que a autora requeira o reconhecimento de seu direito na situação concreta deduzida na inicial. 2. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado. Precedentes. 3. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias. 4. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho. Precedentes do STJ e desta Corte. 5. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488).

(...)

Preliminar rejeitada. Apelações da União e autora parcialmente providas. Reexame necessário parcialmente provido."

(TRF3 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1685621. 5ª T DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW CJ1 DATA:09/01/2012)

Entretanto, incide a contribuição no tocante às férias usufruídas, posto que possuem natureza salarial.

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. INDEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE AUXÍLIO-ACIDENTE, SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. ESPÉCIE TRIBUTÁRIA. TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

3. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional. 4. As férias, quando gozadas, têm natureza salarial e sobre elas incide a contribuição previdenciária (Precedentes desta Corte). Contudo, tal não é o entendimento quanto às férias indenizadas.

(...)"

(TRF3 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331748 DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI TRF3 CJ1 DATA:12/01/2012 )

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO

AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - OMISSÃO - CONTRIBUIÇÃO SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS - EXIGIBILIDADE - EMBARGOS DA IMPETRANTE E DA UNIÃO PROVIDOS PARCIALMENTE. 1. O acórdão embargado, no tocante à prescrição, deixou de considerar que, aos feitos ajuizados a partir de 09/06/2005, aplica-se o prazo de 05 (cinco) anos, previsto no art. 168 do CTN, contado do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei. Evidenciada a omissão apontada pela embargante, é de se declarar o acórdão, para reconhecer que os valores recolhidos indevidamente até 07/06/2005 foram atingidos pela prescrição quinquenal. 2. A LC 118/2005, em seu art. 3º, dispôs que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, e que tal regra, nos termos do seu art. 4º, segunda parte, se aplica a atos ou fatos pretéritos. 3. O Egrégio STJ afastou a aplicação retroativa do novo prazo (AI nos REsp nº 644736 / PE, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/08/2007, pág. 170), pacificando, em sede de recurso repetitivo, entendimento no sentido de que, antes da vigência da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para se pleitear a devolução do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contado a partir da homologação tácita (REsp nº 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009). Tal entendimento foi confirmado, em parte, pelo Egrégio STF que, em sede de recurso repetitivo, também afastou a aplicação retroativa do prazo quinquenal, introduzido pelo artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, mas declarou que o novo prazo deve ser aplicado às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, a partir de 09/06/2005 (RE nº 566621 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 11/10/2011). 4. Apenas para os feitos ajuizados após 09/06/2005, é de ser adotado o prazo quinquenal, previsto no art. 168 do CTN, contado desde o pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei, em conformidade com o art. 3º da LC 118/2005, ressalvado o entendimento da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que, mesmo antes da vigência da referida lei complementar, o prazo para se pleitear a devolução de tributo sujeito a lançamento por homologação era de 05 (cinco) anos, contados do recolhimento indevido. 5. No caso concreto, adotando a orientação das Cortes Superiores, e considerando que a ação foi ajuizada em 08/06/2010, é de se concluir que os valores recolhidos indevidamente até 07/06/2005 foram atingidos pela prescrição. 6. O aresto embargado, ao declarar que é matéria estranha aos autos o pedido de não-incidência da contribuição sobre pagamentos a título de férias gozadas, deixou de considerar o aditamento da petição inicial, que foi impugnado pela autoridade administrativa e apreciado pela sentença recorrida. Trata-se, na verdade, de erro de fato, que pode e deve ser corrigido via embargos de declaração, como vem admitindo o Egrégio STJ (EDcl no AgRg no REsp nº 412393 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 23/06/2010; EDcl nos EDcl nos EAg nº 931594 / RS, Corte Especial, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 25/02/2010). Assim, devem ser acolhidos os embargos da impetrante, mas sem efeitos infringentes, esclarecendo que a contribuição previdenciária deve incidir sobre os pagamentos efetuados a título de férias gozadas. 7. Os pagamentos efetuados aos empregados a título de férias integram o salário-de-contribuição, de acordo com o entendimento firmado pelo Egrégio STJ (AgRg no REsp nº 1024826 / SC, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 15/04/2009). 8. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 22, inciso I, e 28, inciso I e parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91, nos artigos 59, 60, parágrafo 3º, e 63 da Lei nº 8213/91, no artigo 458 da Consolidação das Leis do Trabalho, e nos artigos 2º, 5º, inciso XXXVI, 97, 195, parágrafo 5º, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, sendo certo, por outro lado, os embargos não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC. 9. Embargos da impetrante e da União parcialmente providos.  
(TRF- AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330027 298817 5ª T DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE CJ1 DATA:09/01/2012)

Isso, em que pese a existência do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1420247/DF do E. Superior Tribunal de Justiça em que a Primeira Turma, na Relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, abordou a questão de incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e, também, sobre as férias gozadas.

Na oportunidade, S. Excia, houve por bem em acatar o argumento tendente à inexigibilidade da referida contribuição previdenciária nessas duas rubricas, com base até em entendimento expandido no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal pelo Ministro Celso de Mello em processo de relatoria de S. Excia. e nominado no sobredito Agravo Regimental.

Todavia, o Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, também em reconhecimento ao entendimento pacífico em sentido oposto portanto prevalente naquela A. Corte, votou no sentido de reabrir a discussão sobre a mencionada

temática, em face, aliás, da sua relevância, dando então provimento ao aludido Agravo Regimental, com o fito de determinar a subida dos autos ao Recurso Especial, ocasião em que a matéria será novamente apreciada pela 1ª Seção.

Esse, ademais, foi o escopo do próprio Agravo Regimental, não se permitindo a partir daí, qualquer ilação no sentido de que a Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, com esse julgamento aliás, em caráter unânime, tenha mudado o seu entendimento para considerar inexigível a contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias gozadas. - (AgRg no Ag 1420247/DF rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 06/12/2011, publicado no DJE de 10/02/2012).

Prosseguindo, analisa-se a natureza jurídica da prestação relativa ao "terço constitucional de férias":

Realinhando-se ao entendimento do Supremo Tribunal Federal, o STJ posicionou-se no sentido de que não cabe contribuição previdenciária sobre o terço constitucional por tratar-se de prestação de natureza indenizatória, e não vantagem retributiva da prestação do trabalho.

Veja-se o julgado do Supremo Tribunal Federal :

"EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação do Tribunal é no sentido de que as contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor. II - Agravo regimental improvido." (STF, AI 712880 Órgão Julgador: Primeira Turma Relator Min. RICARDO LEWANDOWSK. Julgamento: 26/05/2009)

O Superior Tribunal de Justiça adotou a tese:

"TRIBUTÁRIO. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUÍZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ E NO STF. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na linha de orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal, revendo seu posicionamento, firmou compreensão segundo a qual não incide contribuição previdenciária sobre "o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória por não se incorporar à remuneração do servidor para fins de aposentadoria" (Pet 7.296/PE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 10/11/09).
2. A alegação de ofensa ao princípio da solidariedade, não suscitada nas razões do incidente de uniformização jurisprudencial, constitui inovação recursal, incabível em agravo regimental.
3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg na pet 7207/, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 15/09/2011.)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Entendimento do STJ de que, sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos quinze primeiros dias de afastamento do trabalho, a título de auxílio-doença, não incide contribuição previdenciária, tendo em vista que a referida verba não possui natureza remuneratória. Precedentes: REsp 936.308/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 11/12/2009; AgRg no REsp 1.115.172/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 25/9/2009; REsp 1.149.071/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 22/9/2010; e AgRg no REsp 1.107.898/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 17/3/2010.
2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
3. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).
4. A decisão sobre a não incidência da contribuição previdenciária em comento não viola o princípio da reserva de plenário, haja vista que ela não pressupõe a declaração de inconstitucionalidade da legislação previdenciária suscitada pela agravante (arts. 22 e 28 da Lei 8.212/91 e 60, § 3º, da Lei 8.213/91).
5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1248585/MA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 23/08/2011).

A orientação é seguida por este Egrégio Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. INEXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO DOENÇA POR QUALQUER NATUREZA E DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS INDENIZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DAS FÉRIAS. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. 1. O empregado afastado, seja por motivo de afastamento por doença ou acidente de qualquer natureza, seja por acidente ou doença relacionada ao trabalho, não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social. 2. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado. 3. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional. 4. O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante o artigo 7º, XVIII da CF/88 e do artigo 28, §2º, da Lei nº 8.212/91. (Precedentes do STJ). 5. As férias, quando gozadas, têm natureza salarial e sobre elas incide a contribuição previdenciária (Precedentes desta Corte). 6. As férias indenizadas são pagas ao empregado despedido sem justa causa, ou cujo contrato de trabalho termine em prazo predeterminado, antes de completar 12 (doze) meses de serviço (Artigo 147 da CLT). Não caracterizam remuneração e sobre elas não incide contribuição à Seguridade Social, assim já decidiu essa Turma (AC 2003.61.03.002291-7, julg 25/09/2009). 7. Não é possível a pretensão de compensação, pois não há, nos autos, qualquer prova do pagamento de contribuição previdenciária sobre as verbas em comento e suas alegações repousam em situação a reclamar dilação probatória, que se apresenta incompatível com as vias estreitas da ação mandamental que discute repetição de indébito, como já decidido pelo STJ, em regime de Recurso Repetitivo (artigo 543-C do CPC) - (RESP 1111164). 8. Seria indispensável fossem carreadas aos autos, acompanhadas da exordial, provas que demonstrassem o direito líquido e certo, ameaçado ou violado por autoridade e, como bem mencionado no Julgado proferido pelo STJ e trazido à colação, documentos que permitissem o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, com a comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. 20. Apelação da impetrante a que se dá parcial provimento, quanto à inexigibilidade da contribuição sobre os valores pagos a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença. Remessa Oficial parcialmente provida, quanto à inexistência de prova pré-constituída e impossibilidade de compensação daí decorrente. Apelação da União Federal a que se nega provimento. (TRF3 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331248 PRIMEIRA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI CJI DATA:01/12/2011).

O Superior Tribunal de Justiça, firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentária posto que não possui natureza salarial:

"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.

I - No precedente indicado pela agravante (AI-AgR 603.537/DF, Rel. Min. EROS GRAU, DJ de 27/02/2007) a Excelsa Corte considerou o terço constitucional de férias como verba indenizatória, afastando, assim, a incidência de contribuição previdenciária sobre ela.

II - De se observar que tal entendimento restou firmado em sede de agravo regimental em Agravo de Instrumento, não gerando efeitos vinculante e/ou erga omnes, devendo ser mantida a decisão agravada, que aplicava a jurisprudência desta Corte no sentido de que o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias configura-se verba remuneratória, razão pela qual se sujeita à contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 805.072/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 15/02/07; RMS nº 19.687/DF, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 23/11/06 e REsp nº

663.396/CE, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 14/03/05.

III - O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 803.708/CE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 02/10/07 e REsp nº 886.954/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 29/06/07.

IV - No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença, este Tribunal firmou orientação segundo a qual não é devida tal contribuição sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os quinze primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que este, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. Precedentes: REsp nº 381.181/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/06; REsp nº 768.255/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/06; REsp nº 786.250/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 06/03/06 e AgRg no REsp nº 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 19/12/05.

V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita. (grifo nosso)

Precedente: EREsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007.

VI - O art. 3.º da LC 118/2005 não tem eficácia retroativa, haja vista a declaração de inconstitucionalidade, pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (EREsp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007), da expressão "observado, quanto ao art. 3.º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4.º da referida lei complementar. Precedentes: REsp nº 1.042.559/RJ, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de 13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.

VII - A análise de suposta violação a dispositivos constitucionais é de competência exclusiva do Pretório Excelso, conforme prevê o artigo 102, inciso III, da Carta Magna, pela via do recurso extraordinário, sendo defeso a esta colenda Corte fazê-lo, ainda que para fins de prequestionamento.

VIII - Agravos regimentais improvidos."

(STJ, AgRg no REsp 1081881/ SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. QUINZE PRIMEIROS DIASSALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS E TERÇO CONSTITUCIONAL PRESCRIÇÃO E COMPENSAÇÃO.

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

2. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicada ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do presente feito, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão monocrática.

3. O recurso deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado pela parte impetrante, razão por que é de se negar provimento ao recurso por ela interposto.

4. De acordo com o artigo 557, caput do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

5. A Lei não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. Menciona o texto legal que o relator poderá negar seguimento ao recurso quando estiver em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; poderá, ainda, dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

6. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam

por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

7. Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente), tenho para mim que referida exigência deve ser afastada, ao entendimento de que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente constituem causa interruptiva do contrato de trabalho.(grifo nosso)

8. No que concerne ao salário-maternidade, não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição . Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

9. Da análise dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, extrai-se que a natureza jurídica da remuneração de férias é salarial, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária.

10. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias , alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

11. Reconhece-se à impetrante o direito à compensação da contribuição recolhida sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente), bem como em relação ao terço constitucional .

12. O prazo prescricional a ser aplicado aos presentes autos é o pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, o qual entende legal a prescrição decenal do direito de pleitear a restituição ou a compensação de tributos declarados inconstitucionais (05 anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco, a partir da homologação tácita), desde que se respeite o prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da LC nº 118/05. (grifo nosso) Assim, consoante se verifica nas fls. 29/298, como a apelante pretende compensar os valores recolhidos indevidamente no período de janeiro de 1997 a dezembro de 2006 e tendo sido o presente mandado de segurança ajuizado em 12 de março de 2007, estão prescritas apenas as quantias pagas até fevereiro de 1997.

13. Agravos legais a que se nega provimento."

(TRF3 AMS - 298817 5ª T DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI DJF3 CJ1 DATA:20/12/2010 PÁGINA: 685)

O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no art. 195, inciso I, da Constituição Federal de 1988.

Realizando-se a hipótese de incidência, a exação incide, sendo válida a exigência de recolhimento da contribuição previdenciária em questão.

O STJ se posicionou pela incidência da contribuição previdenciária sobre a verba relativa ao salário-maternidade paga ao trabalhador, posto que possui natureza salarial:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. 3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4.As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."

(STJ Aga. 13330045 1ª Turma. Ministro Luiz Fux DJE 25/11/2010)

"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTU SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.

(...)

III - O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº803.708/CE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 02/10/07 e REsp nº 886.954/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 29/06/07.

(...)

VIII - Agravos regimentais improvidos."

(STJ, AgRg no REsp 1081881/ SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

"AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. 2. A leitura do artigo 195, I, a, do Constituição Federal leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento. 3. Consiste o salário de contribuição no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição. 4. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. 5. A Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. 6. O artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial. 7. Quanto ao salário-maternidade não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Trata-se de exceção imposta pela lei, tendo em vista que não integram o salário de contribuição todos os demais benefícios da Previdência. 8. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. 2. Agravo Regimental não provido. 9. Agravo regimental conhecido como legal e improvido."

(TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1239554 DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI DJF3 CJ1 DATA:01/06/2011 PÁGINA: 891)

O STJ se posicionou pela não incidência da contribuição previdenciária sobre a verba paga ao trabalhador, a título de aviso prévio indenizado.

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.

3. Recurso Especial não provido."

(STJ, REsp 181891/RS, v.u. 2ª T. Min. Herman Benjamin. DJE 1 DATA:04/02/2011).

No mesmo sentido, trago à colação julgados deste Egrégio Tribunal:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA - COMPENSAÇÃO - ART. 170-A DO CTN, ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA MP 449/2008, CONVERTIDA NA LEI 11941/2009, E ART. 144 DA IN 900/2008 - TAXA SELIC - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária. Precedentes desta Egrégia Corte (AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008; AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008).(grifo nosso) 2. E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre pagamentos efetuados a título de aviso prévio indenizado, decorre o direito da empresa à sua compensação, nos termos do art. 89 da Lei 8212/91, com redação dada pela MP 449/2008, convertida na Lei 11941/2009. 3. Com a IN 900, de 30/12/2008, que disciplina a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, regulamentando o referido artigo 89, tornou-se possível, a partir de janeiro de 2009, a compensação de crédito apurado pelo sujeito passivo relativos às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ou a maior, com contribuições sociais previdenciárias correspondentes a períodos subseqüentes, não mais se exigindo, por outro lado, que seja realizada com contribuições da mesma espécie. 4. A compensação na forma prevista no art. 44 da IN 900/2008 independe de prévia autorização administrativa ou judicial. No caso, contudo, optou a impetrante em buscar a prévia autorização judicial, devendo, pois, observar a regra contida no art. 170-A do CTN, aguardando o trânsito em julgado da decisão. 5. Aos valores a serem compensados, aplicam-se os juros equivalentes à taxa SELIC, que não podem ser cumulados com qualquer índice de correção monetária, visto que o seu resultado já considera, na sua fixação, além dos juros de mora, a correção monetária do período em que ela foi apurada. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 191989 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 15/03/99, pág. 00135). 5. Recurso parcialmente provido."

(TRF3, MAS 321912, Des. Fed. Ramza Tartuce, 5ª T., DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 208.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA CONCESSIVA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. CARÁTER EXCEPCIONAL.

CASUÍSTICA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Em que pese a execução provisória da sentença concessiva da ordem em mandado de segurança seja a regra (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), não é defesa a concessão de efeito suspensivo à apelação em hipóteses excepcionais. Precedentes do STJ. 3. A Lei n. 9.528/97 alterou a redação da alínea e do § 9º da Lei n. 8.212/91, o qual excluía o aviso prévio indenizado (Lei n. 7.238, de 28.10.84, art. 9º), do salário-de-contribuição. No entanto, dada sua natureza indenizatória, a jurisprudência é no sentido de que não incide a contribuição social. 4. Considerando a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, não se afigura pertinente a concessão de efeito suspensivo à apelação interposta pela agravante nos autos originários. 5. Agravo legal não provido."

(TRF3, AI 404867, Des. Fed. André Nekatschalow, 5ª T., DJF3 CJI DATA:20/08/2010 PÁGINA: 1088

Quanto à compensação dos tributos indevidamente recolhidos, cumpre introduzir algumas ponderações, para melhor explicitar o raciocínio que se quer elaborar:

O artigo 165 do Código Tributário Nacional descreve situações de cabimento de restituição do pagamento indevido:

"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes

casos:

- I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;
- II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;
- III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

- I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;
- II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.

Ressalte-se a disposição do artigo 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005.

"Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei."

O § 1º do artigo 150 do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."

O sujeito passivo que recolheu tributo indevidamente é titular de crédito contra a Fazenda Pública, e tem o direito de utilizar o instituto da compensação para extinguir a obrigação tributária.

"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

- I - o pagamento;
- II - a compensação;
- III - a transação;
- IV - remissão;
- V - a prescrição e a decadência;
- VI - a conversão de depósito em renda;
- VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;
- VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164;
- IX - a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;
- X - a decisão judicial passada em julgado.
- XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

Parágrafo único. A lei disporá quanto aos efeitos da extinção total ou parcial do crédito sobre a ulterior verificação da irregularidade da sua constituição, observado o disposto nos artigos 144 e 149."

O STJ firmara entendimento segundo o qual, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para a

extinção do direito de pleitear a repetição ou compensação de indébito tributário era de 10 anos. Argumentava que os 05 cinco anos a partir da extinção do crédito tributário (art. 168, I do CTN), contava-se a partir do decurso do prazo, também de 05(cinco) anos, considerado agora a partir do fato gerador, para a homologação do pagamento estabelecido no art. 150, § 4º, do mesmo diploma legal. Para firmar este entendimento, o STJ fundamentava que a extinção do crédito tributário surgia com o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º (art. 156, VII do CTN)

Melhor dizendo, cinco anos para pleitear a restituição, mais cinco anos correspondente ao prazo que o fisco tem para homologar o pagamento feito pelo contribuinte.

Veja-se a respeito a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.

(...)

V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita.(grifo nosso)

Precedente: REsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007. TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de 13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.

(...)

VIII - Agravos regimentais improvidos.

(STJ, AgRg no REsp 1081881/ SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

Em recente julgado o Supremo Tribunal Federal afirma que, com o advento da LC 118/05, houve redução do prazo de 10 anos, contados a partir do fato gerador, para 5 anos, contados do pagamento indevido.

Ressalta, ainda, o julgado, que a LC 118/05 inovou no mundo jurídico, o que lhe atribui a natureza de lei nova. E tendo reduzido o prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário, impõe-se a proibição da aplicação retroativa deste novo prazo. Isto porque tal aplicação, sem uma regra de transição, fulminaria as pretensões tempestivamente deduzidas, bem como aquelas pendentes de ajuizamento de acordo com a lei da época, violando os princípios do acesso à Justiça e proteção da confiança.

Veja-se a redação do artigo 4º da LC 118/05:

Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

Assim, o STF pacificou o entendimento segundo o qual considera-se válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

Reconheceu a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05 e, no mais, resguardou a eficácia do comando normativo.

Aplica-se, pois, o recente entendimento consagrado pelo E. STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI

COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.(grifo nosso)

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE - 566621/RS PLENO MIN. ELLEN GRACIE DJE. 11/10/2011 J. DATA:04/08/2011.)

Confira-se, também, informativo jurídico publicado pelo Egrégio Tribunal Constitucional:

Brasília, 1º a 5 de agosto de 2011- Nº634.

*Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5*

*É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 [“Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional”; CTN: “Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados”]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v.*

*Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso.RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011. (RE-566621)*

Em conclusão, a impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida a partir do marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, observando-se a aplicação do respectivo prazo prescricional de 05 (cinco) anos, devendo ser mantida a decisão nesse sentido.

Estabelecidas tais premissas, resta evidente que, no caso concreto, o apontado ato da autoridade pública constitui

ato ilegal a ferir o direito líquido e certo da impetrante assim entendido como aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma. Exceção feita às verbas decorrentes do contrato de trabalho.

Cumprе ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício de suas funções, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento ao apelo da impetrante para afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre o terço constitucional das férias e nego provimento à apelação da impetrada e à remessa oficial, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2012.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011823-72.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.011823-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : CEMA HOSPITAL ESPECIALIZADO LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de recursos de apelação interpostos contra sentença que julgou parcialmente procedente o mandado de segurança em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil, impetrado com o objetivo de afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas a) relativas aos 15(quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentário, b) salário-maternidade, c) férias, d) um terço constitucional de férias, bem como para reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos.

A sentença denegou a segurança e extinguiu o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

A parte impetrante apela requerendo a reforma da sentença para que seja integralmente concedida a segurança e garantido o direito à compensação nos últimos 10 (dez) anos anteriores à impetração do *mandamus*, bem como requer que a autoridade impetrada se abstenha de obstar o exercício dos direitos em tela, bem como de promover a

cobrança dos valores correspondentes às contribuições em destaque.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento da ação.

Cumpre decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

*"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).*

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

In casu, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição previdenciária sobre as verbas mencionadas na petição inicial, tendo em vista o seu caráter indenizatório.

Ab initio, destaco que a contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 Constituição República Federativa do Brasil.

Envolve o financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As "férias indenizadas" ou "férias não gozadas" e o adicional constitucional de 1/3 (um terço) de férias representam verbas indenizatórias conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. NÃO-APLICAÇÃO. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ART. 333 DO CPC. ÔNUS DA PROVA. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO-INCIDÊNCIA.*

*1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais*

cinco"), e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.

2. "A Lei Complementar n. 118, de 9 de fevereiro de 2005, aplica-se tão somente aos fatos geradores pretéritos ainda não submetidos ao crivo judicial, pelo que o novo regramento não é retroativo mercê de interpretativo" (REsp n. 539.212, relator Ministro Luiz Fux, DJ de 27.6.2005).

3. A teor do disposto nos arts. 165 do CTN e 66, § 2º, da Lei n. 8.383/91, fica facultado ao contribuinte o direito de optar pelo pedido de restituição, podendo ele escolher a compensação ou a modalidade de restituição via precatório. Precedentes.

4. Cabe aos autores o ônus da prova do fato constitutivo do direito e compete à ré constituir prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito reclamado.

5. Os valores recebidos em virtude de rescisão do contrato de trabalho a título de licença-prêmio e de férias não-gozadas acrescidas do respectivo terço constitucional - sejam simples, em dobro ou proporcionais - representam verbas indenizatórias, e não acréscimo patrimonial a ensejar a incidência do imposto de renda.

6. Recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL improvido.

Recurso especial interposto por TÂNIA ROSETE GARBELOTTO provido."

(STJ REsp 770548 / SC 2ª T. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 03/08/2007 p. 332)

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS. EMPRESA PRIVADA.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. EMPREGADOS CELETISTAS.

- Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas. Precedentes.(grifo nosso)

Agravo regimental improvido."

(STJ AgRg nos REsp 957719 / SC 1ª Seção. Ministro CESAR ASFOR ROCHA DJ27/10/2010)

O TRF3 seguiu a orientação:

"PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE DE AGIR. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDOS. DEPENDENTES DO EMPREGADO. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. CRITÉRIOS. 1. A previsão em abstrato da exclusão de verbas do salário de contribuição não é óbice para que a autora requeira o reconhecimento de seu direito na situação concreta deduzida na inicial. 2. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado. Precedentes. 3. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias. 4. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho. Precedentes do STJ e desta Corte. 5. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488).

(...)

*Preliminar rejeitada. Apelações da União e autora parcialmente providas. Reexame necessário parcialmente provido."*

(TRF3 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1685621. 5ª T DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW  
CJI DATA:09/01/2012)

Entretanto, incide a contribuição no tocante às férias usufruídas, posto que possuem natureza salarial.

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. INDEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE AUXÍLIO-ACIDENTE, SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. ESPÉCIE TRIBUTÁRIA. TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

(...)

*3. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional. 4. As férias, quando gozadas, têm natureza salarial e sobre elas incide a contribuição previdenciária (Precedentes desta Corte). Contudo, tal não é o entendimento quanto às férias indenizadas.*

(...)"

(TRF3 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331748 DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI TRF3 CJI  
DATA:12/01/2012 )

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - OMISSÃO - CONTRIBUIÇÃO SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS - EXIGIBILIDADE - EMBARGOS DA IMPETRANTE E DA UNIÃO PROVIDOS PARCIALMENTE. 1. O acórdão embargado, no tocante à prescrição, deixou de considerar que, aos feitos ajuizados a partir de 09/06/2005, aplica-se o prazo de 05 (cinco) anos, previsto no art. 168 do CTN, contado do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei. Evidenciada a omissão apontada pela embargante, é de se declarar o acórdão, para reconhecer que os valores recolhidos indevidamente até 07/06/2005 foram atingidos pela prescrição quinquenal. 2. A LC 118/2005, em seu art. 3º, dispôs que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, e que tal regra, nos termos do seu art. 4º, segunda parte, se aplica a atos ou fatos pretéritos. 3. O Egrégio STJ afastou a aplicação retroativa do novo prazo (AI nos EREsp nº 644736 / PE, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/08/2007, pág. 170), pacificando, em sede de recurso repetitivo, entendimento no sentido de que, antes da vigência da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para se pleitear a devolução do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contado a partir da homologação tácita (REsp nº 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009). Tal entendimento foi confirmado, em parte, pelo Egrégio STF que, em sede de recurso repetitivo, também afastou a aplicação retroativa do prazo quinquenal, introduzido pelo artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, mas declarou que o novo prazo deve ser aplicado às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, a partir de 09/06/2005 (RE nº 566621 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 11/10/2011). 4. Apenas para os feitos ajuizados após 09/06/2005, é de ser adotado o prazo quinquenal, previsto no art. 168 do CTN, contado desde o pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei, em conformidade com o art. 3º da LC 118/2005, ressalvado o entendimento da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que, mesmo antes da vigência da referida lei complementar, o prazo para se pleitear a devolução de tributo sujeito a lançamento por homologação era de 05 (cinco) anos, contados do recolhimento indevido. 5. No caso concreto, adotando a orientação das Cortes Superiores, e considerando que a ação foi ajuizada em 08/06/2010, é de se concluir que os valores recolhidos indevidamente até 07/06/2005 foram atingidos pela prescrição. 6. O aresto embargado, ao declarar que é matéria estranha aos autos o pedido de não-incidência da contribuição sobre pagamentos a título de férias gozadas, deixou de considerar o aditamento da petição inicial, que foi impugnado pela autoridade administrativa e apreciado pela sentença recorrida. Trata-se, na verdade, de erro de fato, que pode e deve ser corrigido via embargos de declaração, como vem admitindo o Egrégio STJ (EDcl no AgRg no REsp nº 412393 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 23/06/2010; EDcl nos EDcl nos EAg nº 931594 / RS, Corte Especial, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 25/02/2010). Assim, devem ser acolhidos os embargos da impetrante, mas sem efeitos infringentes, esclarecendo que a contribuição previdenciária deve incidir sobre os pagamentos efetuados a título de férias gozadas. 7. Os pagamentos efetuados aos empregados a título de férias integram o salário-de-contribuição, de acordo com o entendimento firmado pelo Egrégio STJ (AgRg no REsp nº 1024826 / SC, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise*

*Arruda, DJe 15/04/2009). 8. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 22, inciso I, e 28, inciso I e parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91, nos artigos 59, 60, parágrafo 3º, e 63 da Lei nº 8213/91, no artigo 458 da Consolidação das Leis do Trabalho, e nos artigos 2º, 5º, inciso XXXVI, 97, 195, parágrafo 5º, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, sendo certo, por outro lado, os embargos não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC. 9. Embargos da impetrante e da União parcialmente providos. (TRF- AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330027 298817 5ª T DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE CJI DATA:09/01/2012)*

Isso, em que pese a existência do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1420247/DF do E. Superior Tribunal de Justiça em que a Primeira Turma, na Relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, abordou a questão de incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e, também, sobre as férias gozadas.

Na oportunidade, S. Excia, houve por bem em acatar o argumento tendente à inexigibilidade da referida contribuição previdenciária nessas duas rubricas, com base até em entendimento expendido no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal pelo Ministro Celso de Mello em processo de relatoria de S. Excia. e nominado no sobredito Agravo Regimental.

Todavia, o Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, também em reconhecimento ao entendimento pacífico em sentido oposto portanto prevalente naquela A. Corte, votou no sentido de reabrir a discussão sobre a mencionada temática, em face, aliás, da sua relevância, dando então provimento ao aludido Agravo Regimental, com o fito de determinar a subida dos autos ao Recurso Especial, ocasião em que a matéria será novamente apreciada pela 1ª. Seção.

Esse, ademais, foi o escopo do próprio Agravo Regimental, não se permitindo a partir daí, qualquer ilação no sentido de que a Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, com esse julgamento aliás, em caráter unânime, tenha mudado o seu entendimento para considerar inexigível a contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias gozadas. - (AgRg no Ag 1420247/DF rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 06/12/2011, publicado no DJE de 10/02/2012).

Prosseguindo, analisa-se a natureza jurídica da prestação relativa ao "terço constitucional de férias":

Realinhando-se ao entendimento do Supremo Tribunal Federal, o STJ posicionou-se no sentido de que não cabe contribuição previdenciária sobre o terço constitucional por tratar-se de prestação de natureza indenizatória, e não vantagem retributiva da prestação do trabalho.

Veja-se o julgado do Supremo Tribunal Federal :

*"EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação do Tribunal é no sentido de que as contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor. II - Agravo regimental improvido."*

*(STF, AI 712880 Órgão Julgador: Primeira Turma Relator Min. RICARDO LEWANDOWSK. Julgamento: 26/05/2009)*

O Superior Tribunal de Justiça adotou a tese:

*"TRIBUTÁRIO. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ E NO STF. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na linha de orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal, revendo seu posicionamento, firmou compreensão segundo a qual não incide contribuição previdenciária sobre "o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória por não se incorporar à remuneração do servidor para fins de aposentadoria" (Pet 7.296/PE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 10/11/09).*

*2. A alegação de ofensa ao princípio da solidariedade, não suscitada nas razões do incidente de uniformização*

*jurisprudencial, constitui inovação recursal, incabível em agravo regimental.*

3. *Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg na pet 7207/, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 15/09/2011.)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.**

1. *Entendimento do STJ de que, sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos quinze primeiros dias de afastamento do trabalho, a título de auxílio-doença, não incide contribuição previdenciária, tendo em vista que a referida verba não possui natureza remuneratória. Precedentes: REsp 936.308/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 11/12/2009; AgRg no REsp 1.115.172/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 25/9/2009; REsp 1.149.071/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 22/9/2010; e AgRg no REsp 1.107.898/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 17/3/2010.*

2. *A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*

3. *Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).*

4. *A decisão sobre a não incidência da contribuição previdenciária em comento não viola o princípio da reserva de plenário, haja vista que ela não pressupõe a declaração de inconstitucionalidade da legislação previdenciária suscitada pela agravante (arts. 22 e 28 da Lei 8.212/91 e 60, § 3º, da Lei 8.213/91).*

5. *Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1248585/MA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 23/08/2011).*

A orientação é seguida por este Egrégio Tribunal:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. INEXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO DOENÇA POR QUALQUER NATUREZA E DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS INDENIZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DAS FÉRIAS. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA EM MANDADO DE SEGURANÇA.**

1. *O empregado afastado, seja por motivo de afastamento por doença ou acidente de qualquer natureza, seja por acidente ou doença relacionada ao trabalho, não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social.* 2. *O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado.* 3. *A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional.* 4. *O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante o artigo 7º, XVIII da CF/88 e do artigo 28, §2º, da Lei nº 8.212/91. (Precedentes do STJ).* 5. *As férias, quando gozadas, têm natureza salarial e sobre elas incide a contribuição previdenciária (Precedentes desta Corte).* 6. *As férias indenizadas são pagas ao empregado despedido sem justa causa, ou cujo contrato de trabalho termine em prazo predeterminado, antes de completar 12 (doze) meses de serviço (Artigo 147 da CLT). Não caracterizam remuneração e sobre elas não incide contribuição à Seguridade Social, assim já decidiu essa Turma (AC 2003.61.03.002291-7, julg 25/09/2009).* 7. *Não é possível a pretensão de compensação, pois não há, nos autos, qualquer prova do pagamento de contribuição previdenciária sobre as verbas em comento e suas alegações repousam em situação a reclamar dilação probatória, que se apresenta incompatível com as vias estreitas da ação mandamental que discute repetição de indébito, como já decidido pelo STJ, em regime de Recurso Repetitivo (artigo 543-C do CPC) - (RESP 1111164).* 8. *Seria indispensável fossem carreadas aos autos, acompanhadas da exordial, provas que demonstrassem o direito líquido e certo, ameaçado ou violado por autoridade e, como bem mencionado no Julgado proferido pelo STJ e trazido à colação, documentos que permitissem o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, com a comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar.* 20. *Apelação da impetrante a que se dá parcial provimento, quanto à inexigibilidade da contribuição sobre aos valores pagos a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença. Remessa Oficial parcialmente provida, quanto à inexistência de prova pré-constituída e impossibilidade de compensação daí decorrente. Apelação da União Federal a que se nega provimento.*

*(TRF3 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331248 PRIMEIRA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI CJI DATA:01/12/2011).*

O Superior Tribunal de Justiça, firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentária posto que não possui natureza salarial:

*"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTOS SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIALIBILIDADE.*

*I - No precedente indicado pela agravante (AI-AgR 603.537/DF, Rel. Min. EROS GRAU, DJ de 27/02/2007) a Excelsa Corte considerou o terço constitucional de férias como verba indenizatória, afastando, assim, a incidência de contribuição previdenciária sobre ela.*

*II - De se observar que tal entendimento restou firmado em sede de agravo regimental em Agravo de Instrumento, não gerando efeitos vinculante e/ou erga omnes, devendo ser mantida a decisão agravada, que aplicava a jurisprudência desta Corte no sentido de que o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias configura-se verba remuneratória, razão pela qual se sujeita à contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 805.072/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 15/02/07; RMS nº 19.687/DF, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 23/11/06 e REsp nº 663.396/CE, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 14/03/05.*

*III - O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 803.708/CE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 02/10/07 e REsp nº 886.954/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 29/06/07.*

*IV - No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença, este Tribunal firmou orientação segundo a qual não é devida tal contribuição sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os quinze primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que este, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. Precedentes: REsp nº 381.181/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/06; REsp nº 768.255/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/06; REsp nº 786.250/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 06/03/06 e AgRg no REsp nº 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 19/12/05.*

*V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita. (grifo nosso)*

*Precedente: EREsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007.*

*VI - O art. 3.º da LC 118/2005 não tem eficácia retroativa, haja vista a declaração de inconstitucionalidade, pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (EResp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007), da expressão "observado, quanto ao art. 3.º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4.º da referida leicomentar. Precedentes: REsp nº 1.042.559/RJ, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de 13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.*

*VII - A análise de suposta violação a dispositivos constitucionais é de competência exclusiva do Pretório Excelso, conforme prevê o artigo 102, inciso III, da Carta Magna, pela via do recurso extraordinário, sendo defeso a esta colenda Corte fazê-lo, ainda que para fins de prequestionamento.*

*VIII - Agravos regimentais improvidos."*

*(STJ, AgRg no REsp 1081881/ SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)*

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. QUINZE PRIMEIROS DIAS SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS E TERÇO CONSTITUCIONAL PRESCRIÇÃO E COMPENSAÇÃO.*

*1.É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.*

*2. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicada ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não*

*cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do presente feito, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão monocrática.*

*3. O recurso deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado pela parte impetrante, razão por que é de se negar provimento ao recurso por ela interposto.*

*4. De acordo com o artigo 557, caput do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

*5. A Lei não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. Menciona o texto legal que o relator poderá negar seguimento ao recurso quando estiver em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; poderá, ainda, dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*6. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*7. Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente), tenho para mim que referida exigência deve ser afastada, ao entendimento de que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente constituem causa interruptiva do contrato de trabalho. (grifo nosso)*

*8. No que concerne ao salário-maternidade, não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.*

*9. Da análise dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, extrai-se que a natureza jurídica da remuneração de férias é salarial, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária.*

*10. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.*

*11. Reconhece-se à impetrante o direito à compensação da contribuição recolhida sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente), bem como em relação ao terço constitucional.*

*12. O prazo prescricional a ser aplicado aos presentes autos é o pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, o qual entende legal a prescrição decenal do direito de pleitear a restituição ou a compensação de tributos declarados inconstitucionais (05 anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco, a partir da homologação tácita), desde que se respeite o prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da LC nº 118/05. (grifo nosso) Assim, consoante se verifica nas fls. 29/298, como a apelante pretende compensar os valores recolhidos indevidamente no período de janeiro de 1997 a dezembro de 2006 e tendo sido o presente mandado de segurança ajuizado em 12 de março de 2007, estão prescritas apenas as quantias pagas até fevereiro de 1997.*

*13. Agravos legais a que se nega provimento."*

*(TRF3 AMS - 298817 5ª T DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI DJF3 CJI DATA:20/12/2010 PÁGINA: 685)*

O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no art. 195, inciso I, da Constituição Federal de 1988.

Realizando-se a hipótese de incidência, a exação incide, sendo válida a exigência de recolhimento da contribuição previdenciária em questão.

O STJ se posicionou pela incidência da contribuição previdenciária sobre a verba relativa ao salário-maternidade paga ao trabalhador, posto que possui natureza salarial:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA*

*JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. 3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."*  
(STJ Aga. 13330045 1ª Turma. Ministro Luiz Fux DJE 25/11/2010)

*"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.*  
(...)

*III - O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº803.708/CE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 02/10/07 e REsp nº 886.954/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 29/06/07.*

(...)

*VIII - Agravos regimentais improvidos."*

(STJ, AgRg no REsp 1081881/SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

*"AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA.*

*1. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. 2. A leitura do artigo 195, I, a, do Constituição Federal leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento. 3. Consiste o salário de contribuição no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição. 4. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. 5. A Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. 6. O artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial. 7. Quanto ao salário-maternidade não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Trata-se de exceção imposta pela lei, tendo em vista que não integram o salário de contribuição todos os demais benefícios da Previdência. 8. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. 2. Agravo Regimental não provido. 9. Agravo regimental conhecido como legal e improvido."*

O STJ se posicionou pela não incidência da contribuição previdenciária sobre a verba paga ao trabalhador, a título de aviso prévio indenizado.

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.
3. Recurso Especial não provido."

(STJ, REsp 181891/RS, v.u. 2ª T. Min. Herman Benjamin. DJE 1 DATA:04/02/2011).

No mesmo sentido, trago à colação julgados deste Egrégio Tribunal:

*"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA - COMPENSAÇÃO - ART. 170-A DO CTN, ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA MP 449/2008, CONVERTIDA NA LEI 11941/2009, E ART. 144 DA IN 900/2008 - TAXA SELIC - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária. Precedentes desta Egrégia Corte (AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008; AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008). (grifo nosso)
2. E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre pagamentos efetuados a título de aviso prévio indenizado, decorre o direito da empresa à sua compensação, nos termos do art. 89 da Lei 8212/91, com redação dada pela MP 449/2008, convertida na Lei 11941/2009.
3. Com a IN 900, de 30/12/2008, que disciplina a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, regulamentando o referido artigo 89, tornou-se possível, a partir de janeiro de 2009, a compensação de crédito apurado pelo sujeito passivo relativos às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ou a maior, com contribuições sociais previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes, não mais se exigindo, por outro lado, que seja realizada com contribuições da mesma espécie.
4. A compensação na forma prevista no art. 44 da IN 900/2008 independe de prévia autorização administrativa ou judicial. No caso, contudo, optou a impetrante em buscar a prévia autorização judicial, devendo, pois, observar a regra contida no art. 170-A do CTN, aguardando o trânsito em julgado da decisão.
5. Aos valores a serem compensados, aplicam-se os juros equivalentes à taxa SELIC, que não podem ser cumulados com qualquer índice de correção monetária, visto que o seu resultado já considera, na sua fixação, além dos juros de mora, a correção monetária do período em que ela foi apurada. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 191989 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 15/03/99, pág. 00135).

(TRF3, MAS 321912, Des. Fed. Ramza Tartuce, 5ª T., DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 208.

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA CONCESSIVA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. CARÁTER EXCEPCIONAL. CASUÍSTICA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Em que pese a execução provisória da sentença concessiva da ordem em mandado de segurança seja a regra (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), não é defesa a concessão de efeito suspensivo à apelação em hipóteses excepcionais. Precedentes do STJ. 3. A Lei n. 9.528/97 alterou a redação da alínea e do § 9º da Lei n. 8.212/91, o qual excluía o aviso prévio indenizado (Lei n. 7.238, de 28.10.84, art. 9º), do salário-de-contribuição. No entanto, dada sua natureza indenizatória, a jurisprudência é no sentido de que não incide a contribuição social. 4. Considerando a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, não se afigura pertinente a concessão de efeito suspensivo à apelação interposta pela agravante nos autos originários. 5. Agravo legal não provido."*

(TRF3, AI 404867, Des. Fed. André Nekatschalow, 5ª T., DJF3 CJI DATA:20/08/2010 PÁGINA: 1088

Quanto à compensação dos tributos indevidamente recolhidos, cumpre introduzir algumas ponderações, para melhor explicitar o raciocínio que se quer elaborar:

O artigo 165 do Código Tributário Nacional descreve situações de cabimento de restituição do pagamento indevido:

"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

- I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;
- II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;
- III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

- I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;
- II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.

Ressalte-se a disposição do artigo 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005.

"Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei."

O § 1º do artigo 150 do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."

O sujeito passivo que recolheu tributo indevidamente é titular de crédito contra a Fazenda Pública, e tem o direito de utilizar o instituto da compensação para extinguir a obrigação tributária.

"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

- I - o pagamento;
  - II - a compensação;
  - III - a transação;
  - IV - remissão;
  - V - a prescrição e a decadência;
  - VI - a conversão de depósito em renda;
  - VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;
  - VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164;
  - IX - a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;
  - X - a decisão judicial passada em julgado.
  - XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)
- Parágrafo único. A lei disporá quanto aos efeitos da extinção total ou parcial do crédito sobre a ulterior verificação

da irregularidade da sua constituição, observado o disposto nos artigos 144 e 149."

O STJ firmara entendimento segundo o qual, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para a extinção do direito de pleitear a repetição ou compensação de indébito tributário era de 10 anos. Argumentava que os 05 cinco anos a partir da extinção do crédito tributário (art. 168, I do CTN), contava-se a partir do decurso do prazo, também de 05(cinco) anos, considerado agora a partir do fato gerador, para a homologação do pagamento estabelecido no art. 150, § 4º, do mesmo diploma legal. Para firmar este entendimento, o STJ fundamentava que a extinção do crédito tributário surgia com o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º (art. 156, VII do CTN)

Melhor dizendo, cinco anos para pleitear a restituição, mais cinco anos correspondente ao prazo que o fisco tem para homologar o pagamento feito pelo contribuinte.

Veja-se a respeito a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.

(...)

V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita.(grifo nosso)

Precedente: EREsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007. TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de 13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.

(...)

VIII - Agravos regimentais improvidos.

(STJ, AgRg no REsp 1081881/ SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

Em recente julgado o Supremo Tribunal Federal afirma que, com o advento da LC 118/05, houve redução do prazo de 10 anos, contados a partir do fato gerador, para 5 anos, contados do pagamento indevido.

Ressalta, ainda, o julgado, que a LC 118/05 inovou no mundo jurídico, o que lhe atribui a natureza de lei nova. E tendo reduzido o prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário, impõe-se a proibição da aplicação retroativa deste novo prazo. Isto porque tal aplicação, sem uma regra de transição, fulminaria as pretensões tempestivamente deduzidas, bem como aquelas pendentes de ajuizamento de acordo com a lei da época, violando os princípios do acesso à Justiça e proteção da confiança.

Veja-se a redação do artigo 4º da LC 118/05:

Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

Assim, o STF pacificou o entendimento segundo o qual considera-se válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

Reconheceu a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05 e, no mais, resguardou a eficácia do comando normativo.

Aplica-se, pois, o recente entendimento consagrado pelo E. STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE - 566621/RS PLENO MIN. ELLEN GRACIE DJE. 11/10/2011 J. DATA:04/08/2011.)

Confira-se, também, informativo jurídico publicado pelo Egrégio Tribunal Constitucional:

Brasília, 1º a 5 de agosto de 2011- Nº634.

Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5

É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 ["Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v.

Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso. RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011. (RE-566621)

Em conclusão, a impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida a

partir do marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, observando-se a aplicação do respectivo prazo prescricional de 05 (cinco) anos, devendo ser mantida a decisão nesse sentido.

Estabelecidas tais premissas, resta evidente que, no caso concreto, o apontado ato da autoridade pública constitui ato ilegal a ferir o direito líquido e certo da impetrante assim entendido como aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma. Exceção feita às verbas decorrentes do contrato de trabalho.

Cumprе ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício de suas funções, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

Em relação ao pedido de expedição de futuras certidões negativas de débitos pertine salientar que há necessidade de dilação probatória.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento ao apelo da impetrante para afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre os valores pagos nos 15 primeiros dias a título de auxílio-doença, auxílio-acidente, bem como a título sobre o terço constitucional das férias e para compensar tais tributos recolhidos indevidamente observando-se a prescrição dos últimos cinco anos a contar da data da distribuição da ação, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2012.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

#### **Boletim de Acórdão Nro 6119/2012**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0949681-79.1987.4.03.6100/SP

93.03.103560-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : HOSPITAL SAUDE LTDA  
ADVOGADO : FRANCISCO EURICO NOGUEIRA DE C PARENTE e outros  
APELADO : Instituto Nacional de Assistencia Medica da Previdencia Social INAMPS  
ADVOGADO : CARMEN CELESTE NACEV JANSEN FERREIRA  
No. ORIG. : 00.09.49681-5 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO A DEVIDO PROCESSO LEGAL NÃO DEMONSTRADA. NULIDADE NÃO VERIFICADA. INFRAÇÕES E IRREGULARIDADES APURADAS. LEGALIDADE E RAZOABILIDADE DA MULTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Lide temerária. Ausência de elementos fáticos e fundamentos inconsistentes.  
2. Alegada inobservância ao devido processo legal não demonstrada. Inúmeras oportunidades de participar e influenciar no resultado do procedimento administrativo. Presunção de legalidade e veracidade não afastada pela prova dos autos. Nulidade não demonstrada.

3. Produção de provas em juízo. Oitiva de testemunhas. Depoimento dos interessados. Instrução probatória segura.
4. Não provadas as irregularidades. Ônus da prova de quem alega.
5. Réu dispunha de evidente poder fiscalizatório. Cláusula que pretende ver declarada a nulidade se refere à garantia contratual do exercício desse múnus. Sentença bem fundamentada.
6. Montante da multa aplicada. Adequação à gravidade das irregularidades apuradas. Razoabilidade entre as práticas coibidas e a multa imposta.
7. Honorários advocatícios. Redução para 10%, em obediência ao artigo 20, § 3º, do CPC.
8. Recurso parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, unicamente para reduzir o percentual relativo aos honorários advocatícios para 10% (dez por cento), mantendo no mais a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004168-07.1997.4.03.9999/SP

97.03.004168-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANNA LUIZA DE AZEVEDO CAPPELLARO  
ADVOGADO : JAIR RATEIRO  
: ROSELI APARECIDA DE ALMEIDA  
INTERESSADO : PAULA CAPPELLARO  
: SUPERMERCADO DE BRINQUEDOS DA TERRA LTDA e outros  
ADVOGADO : ROSELI APARECIDA DE ALMEIDA e outros  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.00032-6 1 Vr MOGI GUACU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA.

1. A ausência do voto vencido não permite se inferir as razões da decisão proferida pela Julgadora vencida, prejudicando a análise da necessidade de interposição de eventuais embargos infringentes.
2. Omissão configurada, nos termos do art. 535, II, do CPC.
3. Embargos de declaração a que se dá provimento a fim de sanar a omissão verificada no v. acórdão para dele fazer constar a declaração do voto vencido através de sua juntada pelo Des. Fed. André Nekatschalow.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, a fim de sanar a omissão verificada no v. acórdão para fazer constar a declaração do voto vencido através de sua juntada pelo Desembargador Federal André Nekatschalow, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2012.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021682-35.1994.4.03.6100/SP

1999.03.99.091827-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
PARTE AUTORA : CONARTE CONSTRUCOES E ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : LAURY SERGIO CIDIN PEIXOTO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 94.00.21682-3 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CAUTELAR - DECIDIDA CAUSA ORIGINÁRIA - FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE.**

- 1- Julgada a causa originária, desaparece o indispensável vínculo de instrumentalidade a justificar a análise desta medida cautelar.
- 2- Prejudicada a ação cautelar por falta de interesse de agir superveniente.
- 3- Apelação prejudicada.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de março de 2012.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0617240-54.1997.4.03.6105/SP

2000.03.99.075167-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117/122  
APELADO : JOSE GILBERTO SCANDIUCCI  
ADVOGADO : ENRIQUE JAVIER MISAILIDIS LERENA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE CONCEDIDO AOS MILITARES. 28,86%. EXTENSÃO AOS SERVIDORES CIVIS. MP 1704/98. LIMITAÇÃO TEMPORAL À INCORPORAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EQUIDADE. REDUÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. O aumento de 28,86%, concedido aos militares, foi incorporado à remuneração dos servidores civis por força da MP nº 1704/98.
2. Limitação da incorporação à data da edição daquela norma legal.
3. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários advocatícios não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%.
4. Redução dos honorários advocatícios para R\$ 1.000,00. Princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
5. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Des. Fed. Ramza Tartuce, acompanhada pelo Des. Fed. André Nekatschalow, vencido o relator, que negava provimento ao agravo.

São Paulo, 19 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Relatora para o acórdão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009416-06.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.009416-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : ASSUNCAO FRANCA  
ADVOGADO : JOSE VIEIRA e outro

EMENTA

**MILITAR. OPERAÇÕES DE FRONTEIRA. ACIDENTE. AGRAVAMENTO DE QUADRO PSQUIÁTRICO SOB SITUAÇÃO DE EXTREMO ESTRESSE. REFORMA.**

1. Contexto geral da instrução, com depoimento do Perito Médico Judicial, evidenciando que o quadro psicopatológico do autor, que permaneceu nas fileiras do Exército por cinco anos, não passaria despercebido.
2. Agravamento do quadro psicopatológico do autor em decorrência das atividades militares desenvolvidas na fronteira com a Colômbia, em situação de extremo estresse e efetiva preparação para eventual combate.
3. Conquanto o laudo pericial não tenha asseverado que os males que vitimam o autor tenham se estabelecido com o acidente em si, verifica-se que a parte autora exercia as atividades de soldado em área elevadamente estressante, em fronteira, sob risco e em constante estado de alerta para eventual combate. Aplicação do disposto no artigo 436 do Código de Processo Civil.
4. Instrução homogênea, ficando suficientemente demonstrado que a parte autora teve deflagrado um intenso agravamento de seu estado psíquico por força das circunstâncias em que o serviço militar estava sendo prestado na época em que o acidente ocorreu.
5. "É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o militar acometido de doença incapacitante será reformado independentemente do nexos causal entre a doença e a atividade militar exercita, com direito a receber proventos com soldo equivalente ao posto imediatamente superior ao que ocupava quando na

ativa, conforme dispõe a Lei nº 6.880/80". (STJ, AgRg no Ag 819.354/RJ, DJ 21.05.07, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima).

6. Danos morais caracterizados. Agravamento à custa de ansiedade, angústia, medo, insegurança.

7. Como efeito da pensão vitalícia decorrente da reforma, com atrasados, em grande parte se exaure a pretensão reparadora. Por isso ressoa razoável e adequado o montante de R\$ 12.000,00 fixado na sentença para os danos morais suportados.

8. Agravo interposto pela União da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional. A concessão de efeitos da tutela na sentença já se acha amplamente sedimentado no E. Superior Tribunal de Justiça, não existindo dano porquanto sob eficácia a partir da efetivação da reforma determinada no decisum.

9. Apelação da União improvida. Remessa oficial improvida. Recurso adesivo não provido. Agravo da União prejudicado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo da União, negar provimento à apelação da União, ao recurso adesivo e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de março de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021649-98.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.021649-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO	: ALFREDO VIEIRA DE SANTANA e outro
	: REYNOLDS TAVARES DA SILVA
	: EDSON TAIPINA BRAGA e outro
ADVOGADO	: ORLANDO FARACCO NETO
APELADO	: PEDRO MIGUEL ATTAB FILHO
ADVOGADO	: ENRIQUE JAVIER MISAILIDIS LERENA e outro

## EMENTA

PROCESSO CIVIL - SERVIDOR PÚBLICO - REAJUSTE DIFERENCIADO (28,86%) - AÇÃO PROCEDENTE - PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

1. Comprovado que a Administração Pública se antecipou à execução do julgado, implantando o percentual reclamado em favor de seus servidores civis, cumprida foi a ordem contida no acórdão exequendo, não mais subsistindo a obrigação materializada no julgado.

2. Apelação e remessa oficial providos. Embargos procedentes, com inversão dos ônus da sucumbência.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar provimento ao recurso e à remessa oficial tida por interposta, para julgar procedentes os embargos opostos pela União Federal e declarar integralmente cumprida a obrigação de fazer relativa à incorporação do percentual reclamado nestes autos, com inversão dos ônus da sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071804-04.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.071804-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : ASSUNCAO FRANCA  
ADVOGADO : JOSE VIEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2000.61.00.009416-0 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA NA AÇÃO ORIGINAL. PERDA DO OBJETO. DISCUSSÃO DA MATÉRIA EM SEDE DE APELAÇÃO OU REEXAME NECESSÁRIO.**

1. Tendo sido julgada a ação principal não se justifica o exame do agravo de instrumento.
2. Trata-se de hipótese de perda superveniente do objeto do agravo de instrumento, uma vez que eficácia está diretamente ligada, qualquer que seja, da decisão proferida na ação principal, assim, afasta-se a utilidade e a necessidade processual da tutela, instrumental.
3. Com isso, trata-se claramente de perda do objeto, a matéria trazida no presente feito poderá posteriormente ser discutida em sede de apelação ou reexame necessário, em virtude de ação principal ter tido sentença de mérito. Precedentes do TRF 3º Região .
4. Agravos de instrumento e regimental prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados os agravos de instrumento e regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de março de 2012.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005527-04.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005527-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : ALBERTO SCHLATTER e outros  
: SAMUEL SCHLATTER  
: WALTER SCHLATTER  
: CARLOS ALBERTO SCHLATTER  
ADVOGADO : PLINIO ANTONIO ARANHA JUNIOR e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00055270420104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - ART. 25 DA LEI Nº 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10256/2001 - EXIGIBILIDADE - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - HONORÁRIOS - APELO DOS AUTORES IMPROVIDO - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O Pleno do Egrégio STF, ao julgar o RE nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (DJ 23/04/10). Tal entendimento foi confirmado por aquela Egrégia Corte, em sede de recurso repetitivo (RE nº 596177 / RS, Tribunal Pleno, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 29/08/2011).

2. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

3. Também não há que se falar, no caso, em "bis in idem", pois a contribuição prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001, substitui a contribuição sobre a folha de salários, a cujo recolhimento o produtor rural estaria obrigado na qualidade de empregador, sendo certo, por outro lado, que o empregador rural pessoa física, por não ser comparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda, não se enquadra como sujeito passivo da COFINS.

4. Precedentes desta Egrégia Corte: AC nº 2010.61.17.001424-7, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johnson di Salvo, DE 03/10/2011; AC nº 2010.60.00.005595-9, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Peixoto Júnior, DE 30/09/2011; AI nº 2010.03.00.028544-7, 1ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha, DE 22/09/2011; AC nº 2010.61.13.002387-0, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, DE 19/09/2011; AI nº 2010.03.00.022125-1, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, DE 16/09/2011; AC nº 2009.60.00.014793-1, 5ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras, DE 12/08/2011; AI nº 2010.03.00.008013-8, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, DE 03/06/2011.

5. A partir de 09/10/2001, que corresponde ao primeiro dia após o decurso de noventa dias da publicação da Lei nº 10256/2001, ocorrida em 10/07/2001, tornaram-se exigíveis as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

6. Não é o caso, contudo, de se autorizar a devolução dos valores recolhidos indevidamente até 08/10/2001, ante o decurso do prazo prescricional.

7. A LC 118/2005, em seu art. 3º, dispôs que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, e que tal regra, nos termos do seu art. 4º, segunda parte, se aplica a atos ou fatos pretéritos.

8. O Egrégio STJ afastou a aplicação retroativa do novo prazo (AI nos EREsp nº 644736 / PE, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/08/2007, pág. 170), pacificando, em sede de recurso repetitivo, entendimento no sentido de que, antes da vigência da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para se pleitear a devolução do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contado a partir da homologação tácita (REsp nº 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009). Tal entendimento foi confirmado, em parte, pelo Egrégio STF que, em sede de recurso repetitivo, também afastou a aplicação retroativa do prazo quinquenal, introduzido pelo artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, mas declarou que o novo prazo deve ser aplicado às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, a partir de 09/06/2005 (RE nº 566621 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 11/10/2011).

9. Apenas para os feitos ajuizados após 09/06/2005, é de ser adotado o prazo quinquenal, previsto no art. 168 do CTN, contado desde o pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei, em conformidade com o art. 3º da LC 118/2005, ressalvado o entendimento da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que, mesmo antes da vigência da referida lei complementar, o prazo para se pleitear a devolução de tributo sujeito a lançamento por homologação era de 05 (cinco) anos, contados do recolhimento

indevido.

10. No caso concreto, adotando a orientação das Cortes Superiores, e considerando que a ação foi ajuizada em 08/06/2010, é de se concluir que os valores indevidamente recolhidos até 08/10/2001 foram atingidos pela prescrição quinquenal.

11. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, devem os autores, que foram vencedores em parte mínima do pedido, arcar com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

12. Apelo dos autores improvido. Apelo da União e remessa oficial parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo dos autores e dar parcial provimento ao apelo da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005616-12.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005616-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : FRANCISCO ALOISIO MARTINS ROMEIRO  
ADVOGADO : LEONARDO NUNES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00056161220104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - ART. 25 DA LEI Nº 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10256/2001 - EXIGIBILIDADE - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - HONORÁRIOS - APELO DO AUTOR IMPROVIDO - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O Pleno do Egrégio STF, ao julgar o RE nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (DJ 23/04/10). Tal entendimento foi confirmado por aquela Egrégia Corte, em sede de recurso repetitivo (RE nº 596177 / RS, Tribunal Pleno, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 29/08/2011).

2. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

3. Também não há que se falar, no caso, em "bis in idem", pois a contribuição prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001, substitui a contribuição sobre a folha de salários, a cujo recolhimento o produtor rural estaria obrigado na qualidade de empregador, sendo certo, por outro lado, que o empregador rural pessoa física, por não ser comparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda, não se enquadra como sujeito passivo da COFINS.

4. Precedentes desta Egrégia Corte: AC nº 2010.61.17.001424-7, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johnson di Salvo, DE 03/10/2011; AC nº 2010.60.00.005595-9, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal

Peixoto Júnior, DE 30/09/2011; AI nº 2010.03.00.028544-7, 1ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha, DE 22/09/2011; AC nº 2010.61.13.002387-0, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, DE 19/09/2011; AI nº 2010.03.00.022125-1, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, DE 16/09/2011; AC nº 2009.60.00.014793-1, 5ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras, DE 12/08/2011; AI nº 2010.03.00.008013-8, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, DE 03/06/2011.

5. A partir de 09/10/2001, que corresponde ao primeiro dia após o decurso de noventa dias da publicação da Lei nº 10256/2001, ocorrida em 10/07/2001, tornaram-se exigíveis as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

6. Não é o caso, contudo, de se autorizar a devolução dos valores recolhidos indevidamente até 08/10/2001, ante o decurso do prazo prescricional.

7. A LC 118/2005, em seu art. 3º, dispôs que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, e que tal regra, nos termos do seu art. 4º, segunda parte, se aplica a atos ou fatos pretéritos.

8. O Egrégio STJ afastou a aplicação retroativa do novo prazo (AI nos EREsp nº 644736 / PE, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/08/2007, pág. 170), pacificando, em sede de recurso repetitivo, entendimento no sentido de que, antes da vigência da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para se pleitear a devolução do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contado a partir da homologação tácita (REsp nº 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009). Tal entendimento foi confirmado, em parte, pelo Egrégio STF que, em sede de recurso repetitivo, também afastou a aplicação retroativa do prazo quinquenal, introduzido pelo artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, mas declarou que o novo prazo deve ser aplicado às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, a partir de 09/06/2005 (RE nº 566621 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 11/10/2011).

9. Apenas para os feitos ajuizados após 09/06/2005, é de ser adotado o prazo quinquenal, previsto no art. 168 do CTN, contado desde o pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei, em conformidade com o art. 3º da LC 118/2005, ressalvado o entendimento da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que, mesmo antes da vigência da referida lei complementar, o prazo para se pleitear a devolução de tributo sujeito a lançamento por homologação era de 05 (cinco) anos, contados do recolhimento indevido.

10. No caso concreto, adotando a orientação das Cortes Superiores, e considerando que a ação foi ajuizada em 08/06/2010, é de se concluir que os valores indevidamente recolhidos até 08/10/2001 foram atingidos pela prescrição quinquenal.

11. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, deve o autor, que foi vencedor em parte mínima do pedido, arcar com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

12. Na hipótese, tendo em vista que foi atribuído à causa o valor de R\$ 22.000,00 (vinte e dois mil reais), e considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

13. Apelo do autor improvido. Apelo da União e remessa oficial parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo do autor e dar parcial provimento ao apelo da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004603-63.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004603-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ANTONIO MARCOS PAGOTTO  
ADVOGADO : ANDRE RIBEIRO ANGELO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00046036320104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - ART. 25 DA LEI Nº 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10256/2001 - EXIGIBILIDADE - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O Pleno do Egrégio STF, ao julgar o RE nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (DJ 23/04/10). Tal entendimento foi confirmado por aquela Egrégia Corte, em sede de recurso repetitivo (RE nº 596177 / RS, Tribunal Pleno, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 29/08/2011).
2. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.
3. Também não há que se falar, no caso, em "bis in idem", pois a contribuição prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001, substitui a contribuição sobre a folha de salários, a cujo recolhimento o produtor rural estaria obrigado na qualidade de empregador, sendo certo, por outro lado, que o empregador rural pessoa física, por não ser comparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda, não se enquadra como sujeito passivo da COFINS.
4. Precedentes desta Egrégia Corte: AC nº 2010.61.17.001424-7, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johnson di Salvo, DE 03/10/2011; AC nº 2010.60.00.005595-9, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Peixoto Júnior, DE 30/09/2011; AI nº 2010.03.00.028544-7, 1ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha, DE 22/09/2011; AC nº 2010.61.13.002387-0, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, DE 19/09/2011; AI nº 2010.03.00.022125-1, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, DE 16/09/2011; AC nº 2009.60.00.014793-1, 5ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras, DE 12/08/2011; AI nº 2010.03.00.008013-8, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, DE 03/06/2011.
5. A partir de 09/10/2001, que corresponde ao primeiro dia após o decurso de noventa dias da publicação da Lei nº 10256/2001, ocorrida em 10/07/2001, tornaram-se exigíveis as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.
6. Não é o caso, contudo, de se autorizar a devolução dos valores recolhidos indevidamente até 08/10/2001, ante o decurso do prazo prescricional.
7. A LC 118/2005, em seu art. 3º, dispôs que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, e que tal regra, nos termos do seu art. 4º, segunda parte, se aplica a atos ou fatos pretéritos.
8. O Egrégio STJ afastou a aplicação retroativa do novo prazo (AI nos EREsp nº 644736 / PE, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/08/2007, pág. 170), pacificando, em sede de recurso repetitivo, entendimento no sentido de que, antes da vigência da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para se pleitear a devolução do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contado a partir da homologação tácita (REsp nº 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009). Tal entendimento foi confirmado, em parte, pelo Egrégio STF que, em sede de recurso repetitivo, também afastou a aplicação retroativa do prazo quinquenal, introduzido pelo artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, mas declarou que o novo prazo deve ser aplicado às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, a partir de 09/06/2005 (RE nº 566621 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 11/10/2011).
9. Apenas para os feitos ajuizados após 09/06/2005, é de ser adotado o prazo quinquenal, previsto no art. 168 do CTN, contado desde o pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei, em conformidade com

o art. 3º da LC 118/2005, ressalvado o entendimento da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que, mesmo antes da vigência da referida lei complementar, o prazo para se pleitear a devolução de tributo sujeito a lançamento por homologação era de 05 (cinco) anos, contados do recolhimento indevido.

10. No caso concreto, adotando a orientação das Cortes Superiores, e considerando que a ação foi ajuizada em 09/06/2010, é de se concluir que os valores indevidamente recolhidos até 08/10/2001 foram atingidos pela prescrição quinquenal.

11. Apelo e remessa oficial parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035801-45.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035801-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY  
APELADO : GURGEL TEC TECNOLOGIA DE VEICULOS S/A massa falida  
ADVOGADO : OLAIR VILLA REAL (Int.Pessoal)  
SINDICO : OLAIR VILA REAL  
No. ORIG. : 08.00.00010-3 A Vr RIO CLARO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - MASSA FALIDA - MULTA MORATÓRIA - JUROS ANTES DA QUEBRA - APELO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "Em conformidade com o art. 26 do Decreto-lei 7661/45, cabem juros de mora antes da decretação da falência. Após a data da quebra, os moratórios apenas serão devidos se houver sobra do ativo apurado para pagamento do passivo" (STJ, REsp nº 933835 / SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 30/08/2007, pág. 248. No mesmo sentido: REsp 852926 / RS, 1ª Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, SJ 21/06/2007, pág. 289).

2. "Não é cabível a cobrança de multa moratória da massa falida em execução fiscal, haja vista o seu caráter administrativo. Deve-se evitar que a penalidade em questão recaia sobre os credores habilitados no processo falimentar, que figuram como terceiros alheios à infração. Incidência das Súmulas 192 e 565 / STF" (STJ, REsp nº 686222 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 18/06/2007, pág. 246. No mesmo sentido: REsp nº 447385 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 02/08/2006, pág. 239).

3. Apelo e remessa oficial improvidos. Sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007304-48.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.007304-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : BRASKAP IND/ E COM/ S/A Falido(a)  
ADVOGADO : JOSE CARLOS KALIL FILHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00073044820114036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MASSA FALIDA - JUROS DE MORA - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. "Em conformidade com o art. 26 do Decreto-lei 7661/45, cabem juros de mora antes da decretação da falência. Após a data da quebra, os moratórios apenas serão devidos se houver sobra do ativo apurado para pagamento do passivo" (STJ, REsp nº 933835 / SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 30/08/2007, pág. 248. No mesmo sentido: REsp 852926 / RS, 1ª Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, SJ 21/06/2007, pág. 289).
2. Tal entendimento se aplica, também, aos casos em que a ação de falência foi ajuizada na vigência da Lei nº 11101/2005, visto que o seu artigo 124 ("Contra a massa falida não são exigíveis juros vencidos após a decretação da falência, previstos em lei ou em contrato, se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados.") não alterou significativamente o disposto no artigo 26 da antiga Lei de Falências.
3. Apelo improvido. Sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004775-26.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.004775-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : BALDAN IMPLEMENTOS AGRICOLAS S/A  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 00047752620114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - APELOS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Os pagamentos efetuados pela empresa a título **(a)** de horas extras (AgRg no REsp nº 1210517 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011; AgRg no REsp nº 1178053 / BA, 1ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 19/10/2010; REsp nº 972451 / DF, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/05/2009; EREsp nº 775701 / SP, 1ª Seção, Relator p/ acórdão Ministro Luiz Fux, DJ 01/08/2006, pág. 364) e de **(b)** adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade e de horas extras (STJ, REsp nº 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009; REsp nº 486697 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/12/2004, pág. 420) são verbas de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição social previdenciária.
2. "Os valores despendidos pelo empregador para prestar auxílio escolar aos empregados da empresa não integram o salário-de-contribuição, tendo natureza tipicamente indenizatória, sendo indevida a inclusão de tal verba na base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 371088 / PR, Rel. Ministro Humberto Martins, DJ de 25/08/2006; REsp nº 365398 / RS, Rel. Ministro José Delgado, DJ de 18/03/2002; Resp nº 324178 / PR, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ de 17/12/2004" (REsp nº 1057010 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJe 04/09/2008).
3. O salário-família é benefício previdenciário, previsto nos artigos 65 a 70 da Lei nº 8213/91, sobre ele não incidindo a contribuição previdenciária, em conformidade com o disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "a", da Lei nº 8212/91. E se a lei estabelece que as referidas verbas não integram o salário-de-contribuição, não resta caracterizado ato ilegal ou com abuso de poder por parte da autoridade impetrada, até porque não há prova inequívoca no sentido de que ela vem exigindo o recolhimento da contribuição previdenciária sobre tais pagamentos.
4. O auxílio-creche, pago nos termos da Portaria nº 3286/86, do Ministério do Trabalho, não é remuneração, mas constitui uma indenização, por não manter a empresa uma creche em seu estabelecimento, como determina o art. 398, § 1º, da CLT, não constituindo, desse modo, base de cálculo da contribuição previdenciária, nos termos da Súmula nº 310 do Egrégio STJ. Nesse sentido: AgRg no REsp nº 1079212/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 986284 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/12/2008; EREsp nº 394530 / PR, 1ª Seção, Relatora, Ministra Eliana Calmon, DJ 28/10/2003, pág. 185.
5. Para não integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, não é suficiente que o reembolso-creche esteja previsto em acordo ou convenção coletiva de trabalho, sendo imprescindível a comprovação das despesas realizadas com o pagamento de creche, nos termos dos incs. I e IV do art. 1º da Portaria nº 3296/86, do Ministério do Trabalho, o que não ocorreu na hipótese.
6. E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre pagamentos efetuados a título de auxílio-creche na forma dos incisos I e IV do artigo 1º da Portaria nº 3296/86, do Ministério do Trabalho, e de auxílio-educação, decorre o direito da empresa à sua compensação.
7. A compensação só pode ser realizada, conforme dispõe o art. 170 do CTN, nas condições e sob as garantias que a lei estipular, do que se conclui que os débitos previdenciários podem ser compensados com contribuições previdenciárias vincendas, nos termos do art. 89 da Lei 8212/91, com redação dada pela MP 449/2008, convertida na Lei 11941/2009, do artigo 170-A do Código Tributário Nacional e dos artigos 34 e 44 da Instrução Normativa nº 900/2008, vigentes à época do ajuizamento da ação.
8. Mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8212/91, a Lei nº 11457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011).
9. A LC 118/2005, em seu art. 3º, dispôs que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, e que tal regra, nos termos do seu art. 4º, segunda parte, se aplica a atos ou fatos pretéritos.
10. O Egrégio STJ afastou a aplicação retroativa do novo prazo (AI nos EREsp nº 644736 / PE, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/08/2007, pág. 170), pacificando, em sede de recurso repetitivo, entendimento no sentido de que, antes da vigência da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para se pleitear a devolução do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente

se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contado a partir da homologação tácita (REsp nº 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009). Tal entendimento foi confirmado, em parte, pelo Egrégio STF que, em sede de recurso repetitivo, também afastou a aplicação retroativa do prazo quinquenal, introduzido pelo artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, mas declarou que o novo prazo deve ser aplicado às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, a partir de 09/06/2005 (RE nº 566621 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 11/10/2011).

11. Apenas para os feitos ajuizados após 09/06/2005, é de ser adotado o prazo quinquenal, previsto no art. 168 do CTN, contado desde o pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei, em conformidade com o art. 3º da LC 118/2005, ressalvado o entendimento da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que, mesmo antes da vigência da referida lei complementar, o prazo para se pleitear a devolução de tributo sujeito a lançamento por homologação era de 05 (cinco) anos, contados do recolhimento indevido.

12. No caso concreto, adotando a orientação das Cortes Superiores, e considerando que a ação foi ajuizada em 05/05/2011, é de se concluir que os valores recolhidos indevidamente até 04/05/2006 foram atingidos pela prescrição.

13. Aos valores a serem compensados ou restituídos, aplica-se a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, que não poderá ser cumulada com qualquer outro índice de correção monetária ou juros, conforme entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

14. Apelos e remessa oficial parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao apelo da União e, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo da impetrante e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

#### Boletim de Acórdão Nro 6136/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003856-93.1994.4.03.6100/SP

95.03.075979-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : VILEBALDO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : VILEBALDO PEREIRA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI  
No. ORIG. : 94.00.03856-9 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO CAUTELAR. NEGATIVA DE POSSE COMO FISCAL DE RENDAS. LIDE QUE NÃO VERSA SOBRE DIREITOS DO FUNCIONALISMO PÚBLICO. ATO ADMINISTRATIVO QUESTIONADO. COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO DESTA COLETA DE CORTE.**

1. Verifico, nos autos, que a questão ora debatida se refere a indeferimento de posse a cidadão que já teria sido

nomeado para o cargo de Fiscal de Rendas. Ora, como não existia ainda posse, temos que o autor nunca chegou a ser servidor público. Assim, não obstante lamentar o tempo o qual espera o autor a decisão de sua lide, como o que se discute não é contenda relativa a funcionário público (competência da Primeira Seção desta C. Corte) e sim um ato administrativo (o indeferimento da posse do autor), entendo que a competência para apreciação do recurso de apelação do autor é da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

2. Declinação de competência de julgamento para a Segunda Seção desta C. Corte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declinar da competência para julgamento do feito para a Segunda Seção desta Corte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de março de 2012.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035112-25.1992.4.03.6100/SP

98.03.101042-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO	: SIMONE APARECIDA PINTO
ADVOGADO	: ALMIR GOULART DA SILVEIRA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 92.00.35112-3 18 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

MEDIDA CAUTELAR - APELAÇÃO - JULGAMENTO SIMULTÂNEO PELA IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO PRINCIPAL - PREJUDICIALIDADE.

1. A improcedência do pedido formulado na ação principal, julgada nesta sessão, pelo nexo da dependência, constitui causa prejudicial ao exame da ação cautelar.
2. Ação cautelar e apelação prejudicadas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicadas a medida cautelar e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de março de 2012.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020016-96.1994.4.03.6100/SP

98.03.101043-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : SIMONE APARECIDA PINTO  
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 94.00.20016-1 18 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**SERVIDORA AFASTADA SEM REMUNERAÇÃO. ILEGALIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR ANULADO EM AUTO-TUTELA ADMINISTRATIVA. DECURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL.**

1. Procedimento para apuração de faltas injustificadas instaurado na esfera administrativa, anulado pela própria Administração em decorrência de irregularidades.
2. O processo disciplinar pode ser acautelado com o afastamento do servidor, com o fim de impedir eventual interferência na apuração, afastamento esse que, todavia, limita-se a 60 (sessenta) dias, prorrogáveis apenas uma vez por igual prazo, e sem prejuízo da remuneração - artigo 147, caput e parágrafo único, da Lei 8112/90.
3. Sempre que, ao fundamento de apurar falta do servidor, o afastamento ultrapassar o máximo estabelecido na Lei 8112/90, caracteriza-se autêntico desvio de poder em ofensa a seu direito, direito esse já reconhecido como líquido e certo (REOMS 2005.41.00.006980-8/RO; Relator: JUIZ FEDERAL MARK YSHIDA BRANDÃO - 1ª TURMA SUPLEMENTAR - a e-DJF1 p.499 de 27/01/2012 Data da Decisão: 15/12/2011).
4. A apelante não logrou comprovar circunstância impeditiva, suspensiva ou extintiva do direito da apelada em ver-se isenta da pretensão punitiva por prescrição. Ao contrário, não houve conclusão do procedimento disciplinar, estando sob clareza solar a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva administrativa, em resguardo do direito da apelada  
Por ser a prescrição matéria de ordem pública, cuidou o Legislador de estatuir o seu reconhecimento ex officio pelo Judiciário no § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil.
5. Manutenção da sentença tanto nos autos principais como na cautelar, reconhecendo-se, de officio, a prescrição da pretensão punitiva administrativa em relação aos fatos objeto do procedimento instaurado.
6. Apelo da União e remessa oficial improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de março de 2012.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0606019-74.1997.4.03.6105/SP

2001.03.99.042049-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 134/135  
APELADO : RUI CELSO RIBEIRO MARTIN  
ADVOGADO : MIRTA GLADYS L M DE MISAILIDIS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.06.06019-7 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE CONCEDIDO AOS MILITARES. EXTENSÃO AOS SERVIDORES CIVIS 28,86%. TERMO A QUO DOS JUROS. CUSTAS PROCESSUAIS. MP 1704/98. LIMITAÇÃO TEMPORAL À INCORPORAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. Cabe prover integralmente o recurso da União.
2. Com acerto, o E. Relator decidiu que o termo inicial dos juros deve ser a data da citação, e quando desincumbiu a União Federal do pagamento de 50% das custas adiantadas pela parte autora.
3. No que diz respeito a limitação temporal pretendida pela agravante, anoto que o reajuste salarial reivindicado, qual seja, os 28,86%, foi incorporado à remuneração dos servidores por força da MP 1704/98, de modo que entendo cabível tal limitação.
4. Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Desembargadora Federal Ramza Tartuce, acompanhada pelo Desembargador Federal André Nekatschalow, vencido o relator, que dava parcial provimento ao agravo para determinar o termo inicial dos juros seria da data da citação e desincumbir a agravante do pagamento de 50% das custas adiantada pela parte autora.

São Paulo, 19 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Relatora para o acórdão

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009155-13.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.009155-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.173/175  
INTERESSADO : MARIA LUCIA CORTEZ DE BRITO NORONHA  
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO BARBOSA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : ALGARISMO EMPRESA DE TRANSPORTES LTDA  
No. ORIG. : 95.00.00076-5 2 Vr LINS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE E PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 535, CPC. RECURSO IMPROVIDO.

I - De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, o manejo dos embargos de declaração destina-se ao saneamento de eventual obscuridade, contradição, omissão, ou, ainda, de eventual erro material no julgado, consoante entendimentos doutrinário e jurisprudencial consagrados.

II - Inviáveis os embargos de declaração que, sob o pretexto de sanar alegados vícios no julgado, tem nítido caráter infringente, buscando a modificação da decisão para adequá-la ao entendimento da parte embargante. Precedentes.

III - Da mesma forma, a simples indicação de dispositivos legais ou constitucionais que a parte embargante entende favorecerem-na ou que pretende rediscutir em instância superior, não autoriza a integração da decisão judicial caso esta não apresente omissão, contradição ou obscuridade. Demais disso, é desnecessária a menção expressa a todos os argumentos ou dispositivos legais ventilados na lide, quando o julgador já tenha encontrado motivos e fundamentação suficientes para o seu deslinde. Precedentes.

IV - Embora o prequestionamento só seja cabível se estiverem presentes os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, nossos Tribunais têm entendido que a mera oposição dos embargos declaratórios basta para caracterizá-lo.

V - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de março de 2012.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031782-11.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.031782-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : COCAL COM/ E IND/ CANAA ACUCAR E ALCOOL LTDA  
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 94.00.00011-0 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.**

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas pelo acórdão embargado, na sua inteireza.
2. Nos fundamentos do "decisum" encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte modificou a decisão de primeiro grau, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.
3. Estão expressas as razões de direito pelas quais não se reconheceram presentes os requisitos de validade dos títulos fiscais, declarando-se subsistentes as imposições tributárias (autos principais e anexos) em *todos* os seus

termos.

4. A matéria ventilada nos embargos refere-se ao *mérito* da interpretação de fato e de direito e possui caráter infringente - não aplicável ao caso.

5. Não há contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.

6. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de março de 2012.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032701-63.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.032701-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE	: ODAIR GREGORIO e outro
	: APARECIDA FERREIRA GREGORIO
ADVOGADO	: ANTONIO MOACIR CARVALHO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.84/86
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 01.00.00006-3 1 Vt MIRASSOL/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. OMISSÃO. RECURSO PROVIDO. PRETENSÃO DE CARÁTER INFRINGENTE E PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 535, CPC. RECURSO IMPROVIDO.

I - De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, o manejo dos embargos de declaração destina-se ao saneamento de eventual obscuridade, contradição, omissão, ou, ainda, de eventual erro material no julgado, consoante entendimentos doutrinário e jurisprudencial consagrados.

II - Inviáveis os embargos de declaração que, sob o pretexto de sanar alegados vícios no julgado, tem nítido caráter infringente, buscando a modificação da decisão para adequá-la ao entendimento da parte embargante. Precedentes.

III - Da mesma forma, a simples indicação de dispositivos legais ou constitucionais que a parte embargante entende favorecerem-na ou que pretende rediscutir em instância superior, não autoriza a integração da decisão judicial caso esta não apresente omissão, contradição ou obscuridade. Demais disso, é desnecessária a menção expressa a todos os argumentos ou dispositivos legais ventilados na lide, quando o julgador já tenha encontrado motivos e fundamentação suficientes para o seu deslinde. Precedentes.

IV - Embora o prequestionamento só seja cabível se estiverem presentes os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, nossos Tribunais têm entendido que a mera oposição dos embargos declaratórios basta para caracterizá-lo.

V - Os autores fazem jus ao benefício da assistência judiciária, tendo-o requerido na petição inicial e apresentado as declarações exigidas pelo art. 4º da Lei 1.060/50 como requisito necessário e suficiente à sua concessão. Assim, não obstante não ter havido manifestação do MM. Juiz de Direito quanto a tal pedido, é de se dar provimento aos seus embargos de declaração, para que conste do acórdão que a execução dos honorários advocatícios a que foram condenados somente poderá se dar nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50, ou seja, desde que fique demonstrado que poderão pagá-los sem prejuízo próprio ou da família dentro do prazo máximo de cinco anos.

VI - Providos os embargos de declaração dos apelados e improvidos os da União.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pela União e dar provimento aos opostos pelos apelados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de março de 2012.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036501-59.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.036501-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
APELADO : JOAO ADOLFO THOMAZ DE AQUINO  
ADVOGADO : ELCIO LUIZ DE OLIVEIRA e outro

#### EMENTA

#### **RESPONSABILIDADE CIVIL. EQUIVOCO DA CEF. AUSENCIA DE CORRETA DEBITAÇÃO EM CONTA-CORRENTE. LEILÃO REALIZADO INDEVIDAMENTE. DANO MORAL EXISTENTE.**

1. Mostram os documentos de fls. 29-33 (demonstrativos da conta corrente, nos quais se verifica a existência de saldo positivo e suficiente para o débito do valor das prestações com vencimentos nos respectivos meses) que havia saldo suficiente para o débito das prestações diretamente na conta corrente de titularidade do autor. A ré, não obstante, deixou de debitar as prestações, do que resultou a inadimplência do mutuário e a deflagração de atos tendentes a levar a leilão extrajudicial o imóvel dado em garantia do financiamento imobiliário.

2. A falha no serviço bancário, portanto, causou danos à parte autora, submetida aos inconvenientes do procedimento afeto à inadimplência. A própria jurisprudência reconhece cabível a indenização em casos que tais.

3- Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de março de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010156-95.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.010156-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : SIMONE PEREIRA MORAES  
ADVOGADO : HUDSON FERNANDO DE OLIVEIRA CARDOSO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00101569520044036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

**SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CONTRATO DE MÚTUO - IMÓVEL FINANCIADO PELA CEF. CONTRATO, EM PRINCÍPIO, ELABORADO DE ACORDO COM A LEI. - ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR.**

1. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna.
2. É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de março de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050790-70.1998.4.03.6100/SP

2005.03.99.040937-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : VILEBALDO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : VILEBALDO PEREIRA DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.50790-6 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE POSSE COMO FISCAL DE RENDAS. LIDE QUE NÃO VERSA SOBRE DIREITOS DO FUNCIONALISMO PÚBLICO. ATO ADMINISTRATIVO QUESTIONADO. COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO DESTA COLETA CORTE.**

1. Verifico, nos autos, que a questão ora debatida se refere a indeferimento de posse a cidadão que já teria sido nomeado para o cargo de Fiscal de Rendas. Ora, como não existia ainda posse, temos que o autor nunca chegou a ser servidor público. Assim, não obstante lamentar o tempo o qual espera o autor a decisão de sua lide, como o que se discute não é contenda relativa a funcionário público (competência da Primeira Seção desta C. Corte) e sim um ato administrativo (o indeferimento da posse do autor), entendo que a competência para apreciação do recurso de apelação do autor é da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região.
2. Declinação de competência de julgamento para a Segunda Seção desta C. Corte.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declinar da competência para julgamento do feito para a Segunda Seção desta C. Corte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de março de 2012.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012753-27.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.012753-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : ADMINISTRADORA E CONSTRUTORA SOMA LTDA  
ADVOGADO : MARIA ELISABETH BETTAMIO VIVONE TOMEI e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00127532720054036100 8 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO E ACRÉSCIMO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial. Trata-se dos efeitos infringentes, cuja utilização ocorre em circunstâncias excepcionais.

II. A Embargante deseja claramente rediscutir os fundamentos da decisão adotada e, para forjar o seu objetivo, descreve argumentos de defesa sobre os quais não houve pronunciamento explícito do Tribunal. O magistrado não é obrigado a analisar e rebater cada uma das teses expostas no recurso e deve se ater aos pontos imprescindíveis à composição do conflito de interesses.

III. A garantia de fundamentação da decisão judicial não implica a necessidade de exposição sobre os todos os argumentos das partes. Os órgãos do Poder Judiciário devem indicar os motivos que legitimem a aplicação de determinada norma jurídica ao litígio.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de abril de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000903-21.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.000903-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : ALEXANDRE RODRIGUES DA COSTA e outro  
: DELVA LUIZ COSTA  
ADVOGADO : MATHEUS JOSE THEODORO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
No. ORIG. : 00009032120064036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

**SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CONTRATO DE MÚTUO - IMÓVEL FINANCIADO PELA CEF. CONTRATO, EM PRINCÍPIO, ELABORADO DE ACORDO COM A LEI - ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR.**

1. O entendimento jurisprudencial se cristalizou no sentido de que o contrato de mútuo do Sistema Financeiro, embora de adesão, não pode ser tido como aprioristicamente abusivo, aplicando-se, inclusive, o Código de Defesa do Consumidor de forma limitada.
2. Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes.
3. O simples registro de amortização negativa não implica incidência de juros sobre juros. De toda sorte, a amortização negativa sequer implica imputação dos juros no capital, uma vez que o valor pago naqueles meses imputa-se primeiro aos juros, e a amortização negativa decorria da correção monetária, que, não paga, integra-se ao principal e pode sofrer a incidência de juros, conforme expressamente previsto no Código Civil, artigo 354, em sua atual redação, e artigo 993 do Código Civil de 1916.
4. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de março de 2012.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034751-  
76.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034751-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ROBERTO MARIA DA SILVA e outro  
: ALOISIO FLORIANO CHELINI  
ADVOGADO : DANIEL COSTA RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 2009.61.15.001685-6 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

I - A omissão que justifica a interposição de Embargos de Declaração é a decorrente de ausência de apreciação de questão trazida nas razões recursais.

II - A pretensão da embargante é de rediscutir o que já restou decidido nos autos, o que é incabível em sede de Embargos de Declaração.

III - Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de abril de 2012.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

**SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15710/2012**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041251-85.1995.4.03.6100/SP

97.03.004403-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : ZOOMP CONFECÇÕES LTDA  
ADVOGADO : WALDIR SIQUEIRA e outros  
APELADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 95.00.41251-9 3 Vt SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de que seja reconhecido o direito da impetrante de utilizar a parcela de correção monetária decorrente da diferença entre o BTNF e o IPC, de forma a proceder à exclusão da despesa adicional da correção monetária de balanço decorrente do ano de 1.989, bem como à dedução dos encargos com despesas de depreciação no Livro de Apuração do Lucro Real (LALUR), nas bases de cálculo do IRPJ e da CSSL, afastando-se, por conseguinte, quaisquer medidas coercitivas por parte da autoridade impetrada tendentes à exigência das diferenças resultantes desse procedimento.

A liminar foi indeferida.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, combinado com o art. 18 da Lei nº 1.533/51.

Apelou a impetrante, requerendo a reforma do julgado. Aduz que se trata de mandado de segurança preventivo, razão pela qual, não há que se falar em prazo decadencial; que tem direito à incorporação da parcela de correção monetária ocorrida em janeiro/1989 para efeito da elaboração das demonstrações financeiras.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação.

Por sua vez, a impetrante peticiona nos autos requerendo que seja reconhecida a decadência do direito da União Federal de constituir o crédito tributário, com base no art. 173 do CTN.

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

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

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

Inviável no presente feito o reconhecimento da decadência do direito da União Federal de constituir o crédito tributário, com base no art. 173 do CTN, requerimento que não diz respeito com o pleito inicial nem com o ato tido como coator pela impetrante, quando da impetração do *mandamus*.

No caso, a apelante impetrou o mandado de segurança com o objetivo de suspender a exigibilidade do suposto crédito tributário, decorrente da implementação do ajuste no balanço, correspondente à variação monetária causada pelo expurgo inflacionário, ocorrido em janeiro de 1.989, para efeito de reconhecer a parcela de correção monetária decorrente da diferença entre o BTNF e o IPC, de forma a proceder à exclusão da despesa adicional da correção monetária de balanço decorrente do ano de 1.989, bem como à dedução dos encargos com despesas de depreciação no Livro de Apuração do Lucro Real (LALUR), nas bases de cálculo do IRPJ e da CSSL, afastando-se, por conseguinte, quaisquer medidas coercitivas por parte da autoridade impetrada tendentes à exigência das diferenças resultantes desse procedimento.

O art. 18 da Lei nº 1.533/51 dispunha que o direito de requerer mandado de segurança extingue-se decorridos cento e vinte dias contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado.

O E. Supremo Tribunal Federal já reconheceu a constitucionalidade da fixação de prazo decadencial para a utilização da via mandamental, entendimento expresso na Súmula nº 632.

Entretanto, na presente hipótese deve ser afastada a decadência do direito à impetração do mandado de segurança. É de ser desconsiderado, por inaplicável, o prazo peremptório estabelecido no art. 18 da Lei nº 1.533/51 quando o *mandamus* tem caráter preventivo, como é o caso, ajuizado em face da ameaça da prática de ato administrativo fiscal (lançamento ou inscrição do crédito tributário).

Nesse sentido:

*Em matéria tributária há um permanente estado de ameaça gerada pela potencialidade objetiva da prática de ato administrativo dirigido ao contribuinte, surgindo o fato que enseja a incidência da lei ou de outra norma, questionadas quanto à sua validade jurídica. O lançamento ou inscrição do crédito tributário como dívida ativa, de regra, é que concretizam a ofensa ao direito líquido e certo. (...), antecedentemente não se pode fincar o início do prazo decadencial para a impetração preventiva do MS (LMS 18) (STJ, 1ª T., Resp 90966-BA, rel. Min. Milton*

Luiz Pereira, 20.03.1997 v.u., DJU 28.04.1997, p. 15813). (Nelson Nery Jr. *Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor*. 5.<sup>a</sup> ed., São Paulo: RT, 2001, p. 2385).

Tal entendimento restou consolidado pela E. 1<sup>a</sup> Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar de idêntica matéria a que se referem os presentes autos, conforme os seguintes precedentes:

*TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA - CORREÇÃO MONETÁRIA DE BALANÇO DO ANO DE 1989 - MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO - NÃO-INCIDÊNCIA DE PRAZO DECADENCIAL.*

1. A Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que não incide o prazo decadencial de 120 dias em mandado de segurança relativo à correção monetária de demonstrações financeiras que se renova a cada ano. Embargos de divergência improvido.

(REsp 434838/SP, Min. Humberto Martins, j. 23/08/2006, DJ 11/09/2006, p. 220)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS DE 1989. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ DO ANO DE 1992. MANDADO DE SEGURANÇA. NATUREZA PREVENTIVA.*

1. Consolidou-se a jurisprudência da Primeira Seção no sentido de que o mandado de segurança objetivando evitar eventual atuação fiscal tendente a desconsiderar a dedução do saldo de correção monetária das demonstrações financeiras do ano de 1989, na apuração da base de cálculo do IRPJ dos anos subsequentes, apresenta nitido caráter preventivo, não se voltando contra lesão a direito já ocorrida. (ERESP 467.653/MG, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.08.2004)

2. Sendo o mandado de segurança preventivo, não se aplica o prazo decadencial de 120 dias previsto no art. 18 da Lei 1.533/51. 3. Embargos a que se dá provimento.

(REsp 546259/PR, Min. Teori Albino Zavascki, j. 24/08/2005, DJ 12/09/2005, p. 199)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - DECADÊNCIA - CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS - LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO - CABIMENTO DO WRIT PREVENTIVO.*

1. Para que haja a impetração do mandado de segurança preventivo, não é necessário esteja consumada a situação de fato sobre a qual incide a lei questionada, bastando que tal situação esteja acontecendo, vale dizer, que tenha sido iniciada a sua efetiva formação ou pelo menos estejam concretizados fatos dos quais logicamente decorre o fato gerador do direito cuja lesão é temida.

2. Em mandado de segurança relativo a matéria tributária é imprescindível distinguir-se lesão de ameaça, pois tem-se admitido, a partir da mera presunção jurídica da aplicabilidade da lei, a impetração do mandado de segurança preventivo contra lei que, sem validade jurídica, cria ou aumenta tributo, utilizando-se raciocínio simplista de que a lei em si mesma já se traduz no ato impugnável e é a partir de sua vigência que deve se contar o prazo do extinção do mandamus, sem se levar em conta a ocorrência efetiva ou provável ocorrência da situação de fato que levará à incidência da norma, e que ensejará, assim, respectivamente, a impetração corretiva ou preventiva.

3. A tese jurídica discutida reporta-se a fato ocorrido em 1989, pela aplicação da Lei 7.799/89, quando foi usado índice de correção monetária no balanço daquele ano-base, tendo a ilegalidade se protraído no tempo, atingindo as empresas em 1992, quando apuraram resultado positivo e, portanto, tributável, sendo cabível, assim, a utilização do mandado de segurança preventivo, não atingido pela decadência.

4. Embargos de divergência providos.

(REsp 467653/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 12/05/2004, DJ 23/08/2004, p. 115)

Dessa forma, com fulcro no art. 515, § 3º do CPC, passo, então, à análise do feito.

A fixação de índice e dos critérios para a aplicação da correção monetária depende de expressa previsão legal. Nesse passo, a Lei nº 7.730, de 31/01/1989 (art. 30, § 1º) e a Lei nº 7.799, de 10/07/1989 (art. 30, §§ 1º e 2º), estabeleceram regras para a correção monetária das demonstrações financeiras.

Segundo se depreende da legislação em apreço, a atualização monetária do balanço para o ano-base de 1989 foi definida mediante a utilização da OTN/BTNF.

A definição do indexador para a atualização das demonstrações financeiras compete ao legislador, não havendo obrigatoriedade de que tenha como parâmetro a inflação real.

Partindo-se da premissa de que a correção monetária dos valores vincula-se necessariamente ao princípio da estrita legalidade, há de ser aplicado o indexador expressamente indicado na lei.

Não pode, portanto, o Judiciário substituir-se ao Poder Legislativo para reconhecer outro índice que não aquele previsto legalmente, vedando-se, conseqüentemente, ao contribuinte a utilização de indexador que lhe pareça economicamente mais favorável.

O E. Supremo Tribunal Federal manifestou-se sobre a matéria, entendendo integralmente aplicável à espécie *sub judice* a posição adotada por aquela Corte, quando do julgamento proferido no Recurso Extraordinário nº 201.465/MG, através do voto vencedor do Eminentíssimo Ministro Nelson Jobim, em 02/05/2002.

Na ocasião, a Suprema Corte entendeu que não há um conceito de lucro tributável baseado em fato, mas tão somente um conceito legal obtido pelo ajuste do resultado do exercício, em conformidade com as disposições expressamente definidas pela legislação, e que não há exigência constitucional para que a inflação seja deduzida da apuração de lucro real tributável ou utilizada na indexação dos balanços das empresas.

A partir de tal entendimento, restaram afastadas as alegações de indevida majoração da base de cálculo do imposto de renda, de confisco e de violação aos princípios constitucionais da anterioridade, da legalidade e da isonomia.

De igual maneira, a modificação do indexador de correção monetária, através de lei, tal qual o presente caso, não constitui ofensa ao direito adquirido nem implica desrespeito ao princípio da capacidade contributiva.

A propósito, trago à colação os seguintes precedentes da E. Suprema Corte:

*TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇA ENTRE IPC E OTN. Lei 7.730/89. As técnicas de apuração do lucro real e, conseqüentemente, da base de cálculo do imposto de renda são definidas em normas ordinárias. Não há, portanto, exigência constitucional para que a inflação sirva de objeto de dedução para a apuração do lucro real tributável ou para a indexação dos balanços das empresas. Precedente: RE 201.465. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(1ª Turma, RE-AgR 249917/DF, Rel. Min. ELLEN GRACIE, j. 08/10/2002)

*EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decisão monocrática, nos termos do art. 557, do CPC. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Decisão em consonância com a jurisprudência desta Corte. Imposto de Renda. Demonstrações financeiras. Janeiro de 1989. Correção monetária. OTN como índice fixado pelas Leis nº 7.730/89 e nº 7.799/89. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(2ª Turma, AI-AgR 482272/SC, Relator Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005)

Em decorrência do posicionamento da Corte Suprema, o Superior Tribunal de Justiça, passou a adequar suas decisões à nova orientação:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE DE 1989. OTN/BTNF. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NA PRIMEIRA SEÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUMULA 282 E 356, DO STF.*

1. (...)

2. *Outrossim, a OTN/BTNF é o índice aplicável à correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1989, para fins de apuração da base de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, consoante assente na Primeira Seção do STJ, exegese que representou alteração jurisprudencial motivada por julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal que reconheceu a constitucionalidade da Lei 8.200/91 (RE 201.465/MG, DJ de 17.10.2003, Rel. p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim), pugnano pela inexistência de direito constitucional à correção monetária das demonstrações financeiras, donde se deduz a necessidade de observância dos índices impostos pelo legislador, in casu, as Leis 7.730/89 e 7.799/89 (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 228.227/RS, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 04.09.2006; EREsp 439.172/SC, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 19.06.2006; EREsp 673.615/RJ, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 13.03.2006; EREsp 649.719/SC, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 19.12.2005).*

3. *Deveras, é certo que há jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a correção monetária plena, no mês de janeiro de 1989, obedece ao índice do IPC, no percentual de 42,72% e, como reflexo lógico, 10,14%, relativamente a fevereiro de 1989 (Precedentes do STJ: REsp 173.788/SP, Rel. Ministro Franciulli Netto, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, julgado em 01.10.2003, DJ 19.12.2003; EREsp 439.677/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 13.09.2006, DJ 25.09.2006; REsp 723.476/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06.03.2007, DJ 10.05.2007; e AgRg no AgRg no Ag 416.406/MA, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 01.04.2008, DJe 14.04.2008), o que se coaduna com a tese expendida pelo banco recorrente.*

4. *Contudo, a pretensão recursal esbarra na imperiosa aplicação do índice oficial (OTN/BTNF), para a correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1989, conjugada à inexistência de legislação que preveja mecanismo de minimização das distorções do balanço contábil daquele ano (o artigo 3º, da Lei 8.200/91 refere-se apenas ao período-base de 1990).*

5. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, Primeira Turma, AGA 200802313508, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 06/08/2009, DJU 23/06/2009). (Grifei).

*TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA JURÍDICA. PERÍODO-BASE 1989. DEMONSTRAÇÕES*

FINANCEIRAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. OTN/BTN-F. LEIS 7.730/89 E 7.799/89.

1. A partir da decisão do e. Supremo Tribunal Federal no RE 201.465/MG, esta Corte pacificou o entendimento de que as demonstrações financeiras das pessoas jurídicas devem ser corrigidas monetariamente, para fins de cálculo do Imposto de Renda, pelos índices legalmente estabelecidos para cada período.

2. Aplica-se a OTN/BTN-F (Leis 7.730/89 e 7.799/89) na correção das demonstrações financeiras do período-base 1989. Precedentes: Pet 4637/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 13.06.2007; EREsp 352.947/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 23.08.2006, DJ 11.09.2006; EREsp 673.615/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, j. 22.02.2006, DJ 13.03.2006; EREsp 649719/SC, Rel. Ministro José Delgado, j. 23.11.2005, DJ 19.12.2005; EREsp 180.129/SP, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, j. 13.04.2005, DJ 09.05.2005.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AGRAGA 200601793421, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 07/02/2008, p. 01, DJU 11/09/2007)

Portanto, aplicável às demonstrações financeiras referentes ao ano-base de 1989, a atualização monetária pela OTN/BTNF, conforme expressamente indicado pelas Leis n.ºs. 7.730/89 e 7.799/89.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, **dou parcial provimento à apelação, para afastar a decadência da impetração do mandado de segurança**, e com fulcro no art. 515, § 3º do CPC, **julgo improcedente o pedido**.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0508573-97.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.508573-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ZENTRANX ELETRONICA IND/ E COM/ LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05085739719984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** contra ZENTRAX ELETRÔNICA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., objetivando a cobrança de débito fiscal no valor de R\$ 33.951,52 (trinta e três mil, novecentos e cinquenta e um reais e cinquenta e dois centavos) (fls. 02/11).

A carta de citação retornou com Aviso de Recebimento negativo (fl. 13).

A Exequerente requereu a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal (fls. 35/43).

O MM. Juiz de primeira instância declarou a prescrição dos créditos tributários inscritos na Certidão de Dívida Ativa n. 80.2.97.006153-36, julgando extinta a execução fiscal, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil (fls. 44/48).

A União interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 51/61).

Suscita, ainda, o prequestionamento legal para a interposição dos recursos cabíveis à espécie.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relato, decido.**

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

Esclareço, de início, que a sentença não está sujeita ao reexame necessário, porquanto o duplo grau de jurisdição obrigatório aplica-se tão somente ao processo de conhecimento. Outrossim, o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil refere-se à sentença de procedência dos embargos, os quais, no caso, não foram opostos. Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$ 301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora se refiram à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

*"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavaski, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo.**

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da

prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual. Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprido destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*", entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que a **citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPTIVO. PRECEDENTES.**

1. **A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.**
2. **O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.**
3. **A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.**
4. **O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.**
5. **A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).**
6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**
7. **É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);**
8. **In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.**
9. **Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a**

constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição. 10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

Cumprido ressaltar que o arquivamento de execuções fiscais em razão do diminuto valor do débito tributário não configura causa suspensiva da fluência do prazo prescricional, conforme se extrai do julgamento do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. n. 1.102.554/MG, submetido ao rito do art. 543-C, do CPC, em acórdão assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE.**

1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada.

2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis-, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados.

4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança.

5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp. n. 1.102.554/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, 08/06/2009 - sujeito ao regime do art. 543-C, do CPC - destaque meu).

In casu, observo terem sido os débitos em questão constituídos por meio da DCTF n. 940830300718.

Assim, considerando-se que: 1) os débitos em cobro foram constituídos por meio de DCTF entregue em 31.05.94 (fl. 69); 2) a execução fiscal foi ajuizada em 15.01.98 (fl. 02); 3) o feito permaneceu arquivado entre 01.03.00 e 22.04.04 (fls. 14/15); 4) a Exequente peticionou, em 22.01.01, requerendo a inclusão do sócio no pólo passivo da execução fiscal, o que foi indeferido pelo MM. Juízo a quo tendo em vista o arquivamento da ação, bem como os valores em cobro (fls. 16/20); 5) em 14.07.04 foi aberta vista à Exequente (fl. 21), pelo que requereu a citação da Executada no endereço de seu responsável tributário (fls. 21/25), o que restou negativa (fl. 32); 6) em 14.02.07, foi requerida a inclusão do sócio no pólo passivo da execução fiscal (fls. 35/43) - conclui-se pela manutenção da sentença, porquanto os débitos foram alcançados pela prescrição, tendo em vista a ausência de causa interruptiva ou suspensiva do prazo prescricional.

Isto posto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO**, mantendo-se a sentença por fundamento diverso.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

1998.61.82.508662-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ALMA TELECOMUNICACOES LTDA  
: MARIZILDA ARCHANJO SALVIA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05086622319984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** contra **ALMA TELECOMUNICAÇÕES LTDA.**, objetivando a cobrança de débito fiscal no valor de R\$ 119.766,46 (cento e dezenove mil, setecentos e sessenta e seis reais e quarenta e seis centavos) (fls. 02/09).

O retorno do Aviso de Recebimento de citação negativa deu-se em 23.06.98 (fls. 10/11).

Na sequência, foi expedido mandado de citação, penhora e avaliação, o qual não foi cumprido, tendo em vista a não localização da empresa (fls. 16/17).

A Exequente requereu a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal, o que foi deferido à fl. 25.

O MM. Juiz de primeira instância reconheceu, *ex officio*, a prescrição dos créditos tributários contidos na CDA n. 80.6.97.017400-44, julgando extinta a execução fiscal, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil (fls. 71/75).

A União interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 78/93).

Suscita, ainda, o prequestionamento legal para a interposição dos recursos cabíveis à espécie.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

### Feito breve relato, decido.

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

Esclareço, de início, que a sentença não está sujeita ao reexame necessário, porquanto o duplo grau de jurisdição obrigatório aplica-se tão somente ao processo de conhecimento. Outrossim, o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil refere-se à sentença de procedência dos embargos, os quais, no caso, não foram opostos. Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$ 301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora se refiram à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

*"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo.**

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: *"Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"*, entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que **a citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o**

regime do art. 543-C, do CPC, cuja ementa transcrevo:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.**

1. **A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.**
2. **O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.**
3. **A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.**
4. **O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.**
5. **A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.** (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).
6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**
7. **É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional.** (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);
8. **In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.**
9. **Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.**
10. **Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expandida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."**

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

*In casu*, observo terem sido os débitos em cobro constituídos por meio da DCTF n. 930830231426.

Ante o exposto, considerando-se que: 1) a DCTF em questão foi entregue em 29.07.93 (fl. 93); 2) a execução fiscal foi ajuizada em 15.01.98; 3) em diligência, em 17.08.99, o Sr. Oficial de Justiça não localizou a Executada; 4) em 30.07.01 foi determinada a inclusão da sócia no polo passivo da execução fiscal; 5) foram realizadas tentativas de citação em 11.03.05 (fl. 37); 6) a Exequente requereu a concessão de prazo de 120 (cento e vinte) dias em 26.05.06, bem como a juntada de documentos em 21.06.06 (fl. 48) e 06.03.07 - conclui-se pela manutenção da sentença, porquanto foram os créditos alcançados pela prescrição.

Verifico ter a Exequente permanecido inerte, deixando de requerer a citação por edital do devedor principal, o que teria interrompido o prazo prescricional dos débitos em questão.

Isto exposto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, porquanto em confronto com a jurisprudência dominante desta Corte e de Tribunal Superior.

Comunique-se o MM. Juízo a quo.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento. Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0546899-29.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.546899-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CASA SUISSA DOCES E SALGADOS LTDA -ME  
No. ORIG. : 05468992919984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

##### **Vistos.**

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** contra **CASA SUÍSSA DOCES E SALGADOS LTDA ME**, objetivando a cobrança de débito fiscal no valor de R\$ 5.483,49 (cinco mil, quatrocentos e oitenta e três reais e quarenta e nove centavos) (fls. 02/11).

A carta de citação com Aviso de Recebimento retornou negativa (fl. 14).

Em 30.11.98, o MM. Juízo *a quo* determinou a suspensão da execução fiscal, nos termos do art. 40, *caput*, da Lei n. 6.830/80.

A Exequite peticionou em 06.04.01 requerendo o desarquivamento da ação, com vista dos autos, o que deferido em 25.08.04 (fls. 18/22).

Na seqüência, a Exequite peticionou em 21.10.04, requerendo a concessão de prazo de noventa dias para realização de diligências (fl. 23), em e em 15.02.07 requereu a inclusão do sócio no polo passivo da execução fiscal (fls. 38/45).

O MM. Juiz de primeira instância reconheceu, *ex officio*, a ocorrência de prescrição e julgou extinta a execução fiscal, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil (fls. 46/50).

A União interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 52/56). Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

##### **Feito breve relato, decido.**

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

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$ 301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora se refiram à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

*"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)*  
*II - pelo protesto judicial;*  
*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*  
*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo.**

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: *"Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"*, entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que **a citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.**

1. **A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ.**

2. **O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.**

3. **A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.**

4. **O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.**

5. **A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.** (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**

7. **É cediço na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional.** (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. **In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.**

9. **Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.**

10. **Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."**

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

Cumprе ressaltar que o arquivamento de execuções fiscais em razão do diminuto valor do débito tributário não configura causa suspensiva da fluência do prazo prescricional, conforme se extrai do julgamento do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp. n. 1.102.554/MG**, submetido ao rito do art. 543-C, do CPC, em acórdão assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE.**

1. **A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada.**

2. **Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa**

na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis-, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados.

4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança.

5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp. n. 1.102.554/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, 08/06/2009 - sujeito ao regime do art. 543-C, do CPC - destaque meu).

In casu, observo terem sido os débitos constituídos, por meio da DCTF n. 940820984519, entregue em 19.05.94 (fl. 65).

Ante o exposto, considerando-se que: 1) os débitos foram constituídos em 19.05.94, conforme acima exposto; 2) a execução fiscal foi ajuizada em 06.05.98 (fl. 2); 3) os autos permaneceram arquivados entre 01.03.00 a 12.07.04 (fls. 15/16); 4) a Exequente requereu a citação da Executada no mesmo endereço no qual restou frustrada a primeira tentativa de citação (fls. 18/21), o que foi indeferido pelo Juízo *a quo* tendo em vista o baixo valor da execução fiscal, bem como o arquivamento do feito (fl. 17); 4) em 25.08.04 foi aberta vista à Exequente, depois de desarquivados os autos (fl. 22); 5) a Exequente requereu o prazo de noventa dias para realização de diligências em 21.10.04 (fls. 23/30); 6) em 24.08.05 foi requerida a juntada de documentos (fls. 32/35); 7) em 18.10.06 foi dada vista à Exequente, a qual requereu a inclusão de sócio no pólo passivo da execução fiscal em 15.02.07 (fls. 36/45) - conclui-se pela manutenção da sentença, porquanto foram os créditos alcançados pela prescrição, tendo em vista a ausência de causa interruptiva ou suspensiva do prazo prescricional.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010801-11.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.010801-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : COML/ VERDES MARES SANTOS LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO ALVES FERNANDEZ e outro  
No. ORIG. : 00108011119994036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

**A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):**

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo*, acolhendo exceção de pré-executividade da executada, alegando a ocorrência de prescrição

intercorrente, extinguiu o processo nos termos do artigo 40, §4º, da Lei nº 6.830/80. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00.

Apelou a União, pleiteando a reforma da sentença e, caso assim não se entenda, requer a exclusão da condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

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

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

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

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

*A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.*

*(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).*

Não assiste razão à apelante.

Assim dispõe o § 4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, incluído pela Lei nº 11.051 de 29 de dezembro de 2004:

*Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.*

Portanto, a partir da vigência do novel dispositivo, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito.

O decurso de prazo superior a 5 (cinco) anos, antes da prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a referida lei não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.

No caso vertente, a Fazenda Pública foi intimada a manifestar-se sobre a eventual ocorrência da prescrição, mas não invocou nenhuma causa suspensiva ou interruptiva do lapso prescricional, passível de acolhimento pelo r. juízo *a quo*.

Sobreveio sentença monocrática que, acertadamente, reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, uma vez que efetivamente transcorreu período superior a 5 (cinco) anos anteriormente à sua prolação.

Nesse sentido, trago à colação julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta C. Turma:

**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - LEI 11.051/04**

1. A prescrição intercorrente decretada de ofício, em relação a direitos patrimoniais, tornou-se possível com o advento da Lei 11.051/04, que introduziu o § 4º ao art. 40 da LEF.

2. A referida decretação, entretanto, só pode ocorrer quando a execução está suspensa por mais de cinco anos, pois o termo a quo é a data da suspensão e não a do ajuizamento da ação.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - LEI 11.051/2004 - APLICABILIDADE IMEDIATA - NORMA PROCESSUAL - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRAZO QUINQUENAL - VALORES ANTI-ECONÔMICOS - SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.**

1. O § 4º do art. 40, da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/2004, que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição, após ouvida a Fazenda Pública, tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio "*tempus regit actum*".

(...)

4. A existência de prazo superior a cinco anos antecedente à sentença, sem promoção de atos visando a execução do crédito por seu titular, autoriza, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, o reconhecimento da prescrição intercorrente.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 199961060078609, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 08.11.06, v.u., DJU 11.12.06, p. 409)

No mais, deve ser mantida a condenação na verba honorária, em obediência ao princípio da causalidade, segundo o qual, cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência. Nessa esteira, segue entendimento desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS. CABIMENTO. PAGAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. É devida a condenação da exeqüente ao pagamento de honorários advocatícios após a citação e atuação processual da executada, quando a exeqüente manifesta-se favoravelmente à extinção da execução fiscal, em virtude de cancelamento do débito. Aplicação do princípio da causalidade e da Súmula 153/STJ. O artigo 1º-D da Lei 9.494/1997 não é aplicável às execuções fiscais, as quais possuem rito procedimental próprio, previsto na LEF, mas apenas às execuções por quantia certa movidas contra a Fazenda Pública, nos termos do artigo 730, do CPC. Precedente do STF (RE 420.816). Trata-se de ajuizamento indevido de execução fiscal, para cobrar débito cuja exigibilidade estava suspensa por decisão judicial (liminar em mandado de segurança), nos termos do artigo 151, IV, do CTN. A executada comprovou o pagamento do débito, em data anterior à inscrição em dívida ativa, conforme se verifica da cópia da guia DARF. Afastada alegação genérica de erro do contribuinte, pois desprovida de qualquer fundamentação ou demonstração. A solução da lide não envolveu grande complexidade, razão pela qual determino a redução da verba honorária, fixando-a em 5% do valor executado atualizado, de acordo com a jurisprudência desta Turma. Apelação da União parcialmente provida, apenas para reduzir a verba honorária. (TRF3, 3ª Turma, Juiz. Fed. Conv. Rubens Calixto, AC nº 2006.61.82.019122-2, j. 28.05.2009, DJF 09.06.2009)*

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, **nego seguimento à apelação**. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 23 de março de 2012.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015185-74.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.015185-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ESBAL EMPRESA SANTA BARBARA DE LIMPEZA LTDA Falido(a) e outros  
: EDGAR BATISTA MOREIRA  
: SOLANGEM DE CARVALHO MOREIRA  
No. ORIG. : 00151857419994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL** contra **ESBAL EMPRESA SANTA BÁRBARA DE LIMPEZA LTDA e OUTROS**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa no valor de R\$ 126.590,55 (cento e vinte e seis mil, quinhentos e noventa reais e cinquenta e cinco centavos) (fls.02/11). Os Avisos de Recebimento das cartas de citação da empresa e da sócia Solange de Carvalho Moreira, retornaram

negativos (fls. 14 e 74). O sócio Edgar Batista Moreira foi citado, por meio de Oficial de Justiça, em 27.08.08 (fls. 98/100).

O MM. Juiz *a quo* reconheceu, *ex officio*, a ocorrência da prescrição, com fundamento no art. 156, V, do Código Tributário Nacional, e julgou extinta a execução, nos termos do art. 267, VI, c/c art. 598, IV, ambos do Código de Processo Civil, e art. 1º, parte final, da Lei n. 6.830/80 (fls. 149/150).

A União interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, tendo em vista que a demora da citação ocorreu por culpa da Executada que não manteve seus dados cadastrais atualizados perante o Fisco (fls. 155/160).

Subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relatório, decidido.**

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

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$ 301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise do recurso.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora se refiram à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

*"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavaski, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo.**

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: *"Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"*, entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que **a citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.**

- 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.**
- 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.**
- 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.**
- 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.**
- 5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).**
- 6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**
- 7. É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o**

**devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional.** (Precedentes: *RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008*);

8. *In casu*, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo **despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar** (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.

9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

*In casu*, observo que, em razão do retorno negativo do Aviso de Recebimento da carta de citação da Executada (fl. 14), a pedido da Exequente, o sócio Edgar Batista Moreira foi incluído no polo passivo da execução (fl. 20), tendo a citação postal restado negativa (fl. 23). Somente em 27.08.08, o referido sócio foi citado por mandado (fl. 100). Em 21.06.05, foi proferido o despacho ordinatório de citação da sócia Solangem de Carvalho Moreira (fl. 71). Instada a manifestar-se acerca da ocorrência de prescrição, a União Federal apresentou extratos comprovando as datas de entrega das DCTF's referentes aos débitos exequendos (fls. 121/141).

Assim, observo terem sido os créditos em cobro constituídos por meio da Declaração de Rendimentos ns. 09896270652100 a 09896270652111, entregues em 19.06.96 (fls. 130/141); 1) a execução foi ajuizada em 15.03.99 (fl. 02) e 2) a empresa não foi citada (fl. 14), sendo que a Exequente permaneceu inerte, deixando de requerer a citação por edital do devedor principal, o que teria interrompido o prazo prescricional dos débitos em questão.

Neste contexto, deve ser mantida a sentença, porquanto foram os débitos alcançados pela prescrição.

Pelo exposto, nos termos do *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0056553-63.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.056553-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ABL SISTEMAS E AUTOMACAO COML/ LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00565536319994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL** contra **ABL SISTEMAS E AUTOMAÇÃO COMERCIAL LTDA**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa no valor de R\$ 19.930,69 (dezenove mil, novecentos e trinta reais e sessenta e nove centavos) (fls.02/11).

A Executada não foi citada (fl. 13).

O MM. Juiz *a quo* reconheceu, *ex officio*, a ocorrência da prescrição, com fundamento nos arts. 156, V e 174, *caput*, do Código Tributário Nacional, e julgou extinta a execução (fls. 23/34).

A União interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, tendo em vista que a citação foi ordenada em 14.02.2000, interrompendo o curso prescricional, nos termos do art. 8º, §2º, da Lei n. 6.830/80 e do art. 174, § único, I, do CTN (fls. 39/53).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relatório, decidido.**

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

Esclareço, de início, que a sentença não está sujeita ao reexame necessário, porquanto o duplo grau de jurisdição obrigatório aplica-se tão somente ao processo de conhecimento. Outrossim, o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil refere-se à sentença de procedência dos embargos, os quais, no caso, não foram opostos. Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$ 301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise do recurso.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora se refiram à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

*"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo.**

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: *"Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"*, entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que **a citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

***"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.***

**1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.**

**2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.**

**3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.**

**4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.**

**5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).**

6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**

7. **É cediço na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional.** (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. **In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.**

9. **Destarte, ressoa inequívoca a inocorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.**

10. **Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."**

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

Impende destacar que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp. n. 886.462/RS** (Relator Min. Teori Zavascki, DJe de 28/10/2008), **sob o rito do art. 543-C, do CPC**, pacificou o entendimento de que **a declaração de confissão de débito, acompanhada de pedido de parcelamento, equivale à constituição do crédito tributário**, dispensando, quanto aos valores declarados, a necessidade da promoção do lançamento tributário ou de procedimento administrativo.

Releva anotar que, consoante previsto no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar n. 104/2001, **o parcelamento aceito suspende a exigibilidade do crédito tributário, bem como interrompe o prazo prescricional para a cobrança da dívida**, porquanto inequívoco o reconhecimento do débito pelo devedor (art. 174, IV, do CTN), recomeçando a fluir, o lapso extintivo, se for o caso, a partir da data do inadimplemento do parcelamento.

Nesse sentido, a jurisprudência consolidada na Súmula n. 248, do extinto Tribunal Federal de Recursos, segundo a qual **"O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado"**, entendimento ratificado pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante denotam as seguintes ementas:

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DCTF. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONFISSÃO DO DÉBITO E PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. INADIMPLENTO. REINÍCIO DA CONTAGEM. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. **A entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF tem por efeito constituir o crédito tributário, dando início à contagem do prazo prescricional para sua cobrança, se ainda não vencido.**

2. **É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, "uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento"** (AgRg no Ag 1.222.267/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 7/10/10).

3. **Agravo regimental não provido."**

(STJ, AgRg no REsp 1.037.426/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima, DJe de 03/03/2011).

**EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - ADESÃO AO REFIS - INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.**

1. **Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida com pedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição, porque inequívoco o reconhecimento do débito (art. 174, IV, do CTN). Durante o período em que promoveu o pagamento das parcelas, o débito estava com sua exigibilidade suspensa, voltando a ser exigível a partir do inadimplemento - reiniciando o prazo prescricional.**

2. **O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Precedentes. Agravo regimental improvido.**

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 964.745/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/12/2008).

Interrompido o prazo prescricional pela citação válida do executado (pessoal ou editalícia) ou pelo despacho que a ordena, conforme o caso, ou em virtude de qualquer outra causa prevista no parágrafo único do art. 174, do Código Tributário Nacional, reinicia-se novo prazo prescricional de 5 (cinco) anos, para o ajuizamento da ação de cobrança do crédito tributário.

**A suspensão da exigibilidade do crédito tributário**, pela ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 151, do CTN, **à exceção do inciso VI (parcelamento)**, quando já autorizado o ajuizamento da ação de execução fiscal, **acarreta a suspensão da fluência do prazo prescricional**, em razão da impossibilidade de a Fazenda Pública promover a cobrança de seu crédito, não havendo que se falar em inércia da Exequente, pressuposto indispensável ao reconhecimento da prescrição. **Cessada a causa suspensiva, o prazo prescricional retoma o seu curso, fluindo pelo tempo restante.**

Destaque-se que no **âmbito tributário** as normas referentes à decadência e à prescrição **reclamam veiculação por lei complementar** (art. 146, III, "b", da CR/88).

A propósito, consagrando o entendimento de que a decadência e a prescrição tributárias são matérias reservadas à lei complementar, na forma prevista no art. 146, III, "b", da Constituição da República, o Supremo Tribunal Federal editou a **Súmula Vinculante n. 8** (D.O.U. de 20/06/2008), declarando que *"São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário."*

Dessa forma, no que tange à decadência e à prescrição tributárias, incidem as normas de conteúdo material estabelecidas pelo Código Tributário Nacional (CTN), diploma recepcionado, pela atual Constituição, como lei complementar.

*In casu*, observo que, em razão do retorno negativo do Aviso de Recebimento da carta de citação da Executada, em 11.09.2000 (fl. 13), a ação executiva foi suspensa, com fulcro no art. 40, *caput*, da Lei n. 6.830/80, tendo a Exequente sido intimada, conforme certidão às fls. 14. Os autos foram remetidos ao arquivo em 06.10.2000, tendo retornado em 03.08.09, a pedido da Executada (fls. 14v./15).

Instada a manifestar-se acerca da ocorrência de prescrição, a União Federal alegou que os débitos exequendos foram objeto de parcelamento em 2003, que foi rescindido em 2005, e incluídos em 2007, em novo pedido de parcelamento (fl. 18).

Nesta sede recursal, intimada a informar a data da entrega da declaração constitutiva do crédito tributário (fl. 68), a União Federal colacionou extrato de consulta por CNPJ, constando a relação de DCTF's entregues no período compreendido entre 1990 a 2010 (fls. 70/72).

Assim, observo terem sido os créditos em cobro constituídos por meio da Declaração de Rendimentos n. 0970839968299, entregue em 23.05.97 (fl. 72); 1) a execução foi ajuizada em 13.09.99 (fl. 02); 2) a empresa não foi citada (fl. 13), sendo que a Exequente permaneceu inerte, deixando de requerer a citação por edital do devedor principal, o que teria interrompido o prazo prescricional dos débitos em cobro; e 3) houve inclusão em programa de parcelamento em 30.11.03 (fl. 21) - momento no qual os débitos em questão já haviam sido alcançados pela prescrição - conclui-se pela manutenção da sentença.

Pelo exposto, nos termos do *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL e À APELAÇÃO.**

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

São Paulo, 10 de abril de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026608-16.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.026608-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : SIMAO COM/ DE AUTOMOVEIS LTDA  
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE AUTORA : RENASCENCA DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS  
LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.06.53822-3 5 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Observo que o presente recurso foi a mim redistribuído por sucessão, conforme no ATO n. 7.626, de 08.06.05, da Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SIMÃO COMÉRCIO DE AUTOMÓVEIS LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de ação cautelar, em fase de cumprimento de sentença, determinou a conversão em renda e expedição de alvará de levantamento nos termos da manifestação da Ré às fls. 218/219 e 373/377, dos autos originários.

Sustenta, em síntese, ter obtido provimento favorável nos autos da Ação Ordinária n. 91.0653822-3, por meio da qual restou reconhecido o direito de recolhimento da Contribuição ao PIS sobre o faturamento na forma da Lei Complementar n. 7/70, afastando-se o Decretos-Lei ns. 2.445/88 e 2.449/88.

Argumenta que o aludido provimento favorável assegurou-lhe o direito de recolher o PIS nos termos da Lei Complementar n. 7/70, ou seja, pela alíquota de 0,75% sobre o faturamento do 6º mês anterior, inexistindo correção monetária dessa base de cálculo, critério esse que não foi observado na planilha apresentada pela Ré. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso, a fim de determinar a reforma da decisão agravada.

Em decisão inicial, a Excelentíssima Desembargadora Federal Marli Ferreira negou o efeito suspensivo pleiteado (fls. 93/94), decisão contra a qual foram interpostos embargos de declaração (fls. 99/103), os quais, por sua vez, foram recebidos como agravo regimental pela Excelentíssima Juíza Federal Convocada Audrey Gasparini (fl. 108).

Intimada, a Agravada apresentou contraminuta (fl. 106).

### Feito breve relato, decido.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

Contudo, além das referidas peças, outras se tornam necessárias à completa instrução do recurso, seja por sua menção nas próprias peças obrigatórias, seja porque, sem as quais, é impossível a apreciação adequada da controvérsia.

No presente caso, a despeito do processamento do agravo de instrumento, observo que não integram o instrumento as cópias da petição de fls. 218/219, mencionada na decisão agravada, bem como a cópia da planilha apresentada pela Agravada nos autos originários citada pela Agravante à fl. 05 e com base na qual foi determinada a conversão em renda e a expedição do alvará de levantamento, o que evidencia instrução deficiente.

Ressalte-se que, sem a apresentação desses documentos não é possível conhecer as peculiaridades da lide sob análise.

Ademais, cabe ao Agravante a completa formação do agravo, quando de sua interposição, sendo vedada ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir tal omissão.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.**

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ.

2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.

3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 2ª T., AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 28.10.08, DJ de 25.11.08,

destaques meus).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento e **JULGO PREJUDICADO** o agravo regimental de fls. 99/103 e 108, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047428-94.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.008485-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : PRIMOTECNICA MECANICA E ELETRICIDADE LTDA  
ADVOGADO : EMILIO ALFREDO RIGAMONTI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 97.00.47428-3 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, ajuizada com o objetivo de obter a compensação/restituição dos valores pagos indevidamente a título de correção monetária incidente sobre o Imposto de Renda, bem como sobre a Contribuição Social sobre o Lucro, atinente ao ano base de 1.991, face à inconstitucionalidade do art. 91 da Lei nº 8.383/91, devendo tais valores ser corrigidos monetariamente pelo IPC, acrescidos de juros de mora.

A tutela antecipada restou indeferida.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado.

Apelou a autora, alegando, em síntese, que a Lei nº 8.383/91 estabeleceu a incidência de correção monetária sobre o Imposto de Renda e Contribuição Social sobre o Lucro no ano base de 1.991, exercício 1.992, exigência que afronta os princípios constitucionais da segurança jurídica e da irretroatividade da lei.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

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

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

A correção monetária tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário.

Referida recomposição dos valores não tem o caráter de acréscimo ou penalidade, mas tão somente de reposição do seu poder aquisitivo.

Destarte, a fixação de indexador para atualização monetária do débito tributário não implica majoração do tributo ou modificação da sua base de cálculo, a teor do que dispõe o art. 97, § 2º, do CTN:

*Art. 97.....*

*§ 2º Não constitui majoração de tributo, para os fins do disposto no inciso II deste artigo, a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo.*

De outra parte, a Lei nº 8.383/91 foi promulgada em 30/12/1991 e regularmente publicada em 31/12/1991, no

Diário Oficial da União, cuja circulação se deu nesse mesmo dia. Uma vez publicada no veículo oficial, a citada lei entrou em vigor e passou a integrar o ordenamento jurídico.

Não se exige a efetiva ciência por parte de seus destinatários para conferir a publicidade da lei. Logo, o fato de o Diário Oficial de 31/12/1991 somente encontrar-se disponível para comercialização a partir das 20:45 horas do mesmo dia, ou mesmo ter sido remetido para os assinantes em 02/01/1992, não descaracteriza a publicação da referida lei em 31/12/1991 nem afasta os efeitos imediatos dela decorrentes.

Vale citar, a propósito, lição de Roque Antonio Carrazza:

*Convém notarmos que a publicação, ao contrário da notificação, não exige o efetivo conhecimento do ato normativo por parte de seus destinatários. Com ela surge uma presunção absoluta (iuris et de iure) de que a lei é por todos conhecida.*

*Assim, regularmente publicada a lei tributária (no Diário Oficial ou em periódico que o substitua), ninguém pode escusar-se por descumpri-la, a pretexto de ignorância ou inexata compreensão de seu conteúdo. Aqui se aplica, em toda a latitude, o vetusto brocardo ignorantia legis non excusat. (Curso de Direito Constitucional Tributário. 16ª edição. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 283)*

A incidência de correção monetária sobre as parcelas de antecipação do Imposto de Renda e da Contribuição Social sobre o Lucro, conforme determinado pela Lei nº 8.383/91, não caracteriza ofensa aos princípios constitucionais tributários.

O regime de antecipações do IRPJ e da CSSL refere-se à modalidade de recolhimento, à semelhança do que ocorre com as pessoas físicas assalariadas que antecipam mês a mês o Imposto de Renda, para somente efetuar o ajuste dos valores realmente devidos, no início de cada ano subsequente ao ano calendário correspondente. Portanto, revestindo-se o Imposto de Renda de natureza periódica, cujo fato gerador somente se encerra no final do período legalmente especificado, antes do ajuste anual não há que se falar em recolhimento indevido ou a maior do tributo, a ensejar a compensação/restituição da correção monetária incidente, desde a data do recolhimento efetuado a título de antecipação.

Não há óbice, portanto, quanto à sistemática adotada pela Lei nº 8.383/91.

De toda sorte, o E. Supremo Tribunal Federal também já analisou a matéria, nesses termos:

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. UFIR. Lei 8.383, de 30.12.91. I. - A Lei 8383, de 30.12.91, foi veiculada no "Diário Oficial" de 31.12.91, que circulou nesse mesmo dia. Sua aplicabilidade, portanto, no exercício de 1992, no que toca ao imposto de renda. Súmula 584-STF. II. - Substituição do índice indexador para correção monetária: UFIR: legitimidade. III. - Agravo não provido. (RE 224261 AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 30/04/2002, DJ 31/05/2002, p. 047)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 8.383, DE 31 DE DEZEMBRO DE 1991. INCIDÊNCIA SOBRE O LUCRO APURADO EM 31 DE DEZEMBRO DE 1991. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE E ANTERIORIDADE. INEXISTÊNCIA. ALEGAÇÃO DE MAJORAÇÃO DO TRIBUTO OU MODIFICAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. IMPROCEDENTE. 1. A norma que, editada em 31 de dezembro de 1991, instituiu a UFIR como indexador para correção monetária do imposto de renda de pessoa jurídica. Alegação de ofensa ao princípio da irretroatividade e anterioridade inexistente, vez que a lei foi editada antes da ocorrência do fato gerador. 2. Majoração do tributo ou modificação da base de cálculo. Alegação improcedente, pois nada mais ocorreu do que a substituição de indexador para correção monetária. Agravo regimental improvido. (AI 178376 AgR/MG, Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 22/04/1996, DJ 01/07/1996, p. 23876)*

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

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

Intimem-se

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005701-47.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.005701-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : SUCOCITRICO CUTRALE LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO AFFONSO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

## DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário ajuizada com o objetivo de anular auto de infração lavrado pela fiscalização do Trabalho.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 26.547,16.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou a autora, pugnando pela reforma da r. sentença.

Distribuídos os autos nesta Corte, a autora informou e comprovou que a Subdelegacia do Trabalho de Barretos reconheceu a ilegalidade do auto de infração impugnado nestes autos e o anulou, tendo, entretanto, lavrado outro. Aduziu, ainda, que como o segundo auto de infração impôs multa de valor bem inferior ao do primeiro, houve por bem realizar o seu pagamento.

Sendo assim, verifico a carência da ação pela superveniente perda do interesse processual.

Em face de todo o exposto, **julgo extinto o processo sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI)**, restando prejudicada a apelação, pelo que **lhe nego seguimento (CPC, art. 557, caput)**.

Em homenagem ao princípio processual da causalidade, tenho que à ré devem ser carreados os ônus da sucumbência na hipótese. Isso porque ela própria reconheceu a ilegalidade do auto de infração e o anulou.

De outra parte, embora tenha sido lavrado um outro auto de infração relativamente à mesma conduta, verifico que o valor da multa foi consideravelmente reduzido (de R\$ 26.547,16 para R\$ 960,00), indicando ter sido a ré quem deu causa ao ajuizamento da demanda, uma vez que cobrara inicialmente valor bastante superior ao devido.

Condeno a ré ao pagamento da verba honorária, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005379-12.2000.4.03.6107/SP

2000.61.07.005379-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : UNIALCO S/A ALCOOL E ACUCAR  
ADVOGADO : DIRCEU CARRETO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de que seja anulada a decisão administrativa que indeferiu o pedido de ressarcimento formulado pela impetrante e, conseqüentemente, que seja procedido ao recálculo do crédito presumido a ser ressarcido nos processos administrativos indicados na inicial, autorizando-se, assim, a compensação do crédito com os tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. A liminar restou indeferida.

O r. Juízo *a quo* denegou a segurança, por ausência de direito líquido e certo.

Apelou a impetrante, alegando, em síntese, que possui direito líquido e certo, pois procedeu à juntada na íntegra do processo administrativo, com as diligências da autoridade impetrada e todos os documentos exigidos para a apuração do crédito presumido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

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

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

Conforme disciplinam o art. 5.º, LXIX e LXX, da Constituição Federal e o art. 1.º, da Lei 1.533/51, mandado de segurança é o remédio constitucional que visa assegurar direito líquido e certo não amparado por habeas corpus ou habeas data, violado ou ameaçado de lesão por parte de autoridade.

São, portanto, três os pressupostos para a impetração do *mandamus*: existência de direito líquido e certo, lesão ou ameaça de lesão e ato de autoridade.

No caso vertente, o r. Juízo *a quo* denegou a segurança, por entender *não haver direito líquido e certo lesado por ato ilegal ou abusivo da autoridade impetrada, haja vista que as supostas irregularidades alegadas pelo impetrante foram decorrentes do estrito cumprimento da lei, pelo agente fiscal, sendo que a via estreita do mandado de segurança não permite a dilação probatória.*

A delimitação do que seja direito líquido e certo já gerou muita controvérsia na doutrina e jurisprudência pátrias. A interpretação atual, em consonância com o entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal (STF - RT 594/248), tem que a certeza não diz respeito à complexidade dos fatos, mas sim à certeza de sua existência, que deve ser comprovada de plano.

Vale dizer: sendo certo o fato, mesmo que o direito seja altamente controvertido, é cabível o mandado de segurança. Conforme ensina Hely Lopes Meirelles:

*Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.*

(*Mandado de Segurança*, 27.ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 36/37)

Portanto, o direito é certo, desde que o fato seja certo; incerta será a interpretação, mas esta, tornar-se-á certa, mediante a sentença, quando o juiz fizer a aplicação da lei no caso concreto controvertido (*Mandado de Segurança e Direito Público*, Arruda Alvim, Ed. RT, SP, 1995, p. 349).

Entendo que o requisito do "direito líquido e certo", à semelhança do que sucede com os requisitos da tutela e respectiva ação cautelar, tem implicações tanto no juízo de admissibilidade como no juízo de mérito, sendo aferido, em diferentes níveis de cognição, pelo magistrado, atendendo a finalidades diversas.

Preliminarmente, o requisito tem implicações na caracterização do interesse processual (adequação da via mandamental); nesta fase importa ao magistrado aferir se se trata de fatos e situações comprováveis de plano, através de prova documental produzida com a inicial.

Como fundamentação do pedido do impetrante, é objeto de aferição: 1) por oportunidade da apreciação do pedido de liminar, quando o juiz avalia, em cognição sumária, a relevância do fundamento, considerando as alegações e provas produzidas pelo impetrante com a exordial, afora o requisito da urgência (risco de ineficácia da medida se concedida só ao final); 2) e por ocasião do julgamento do *mandamus*, por sentença, cumprindo então ao magistrado, em cognição plena e exauriente *secundum eventum probationis*, avaliar se os fatos e situações restaram suficientemente comprovados de plano, através de prova documental produzida já com a inicial, concedendo ou denegando a ordem.

Entendo, destarte, que a exigência do "direito líquido e certo" tem natureza processual, e sofre dupla incidência, tendo implicações tanto no juízo de admissibilidade, como no juízo de mérito do mandado de segurança, afora a incidência na apreciação da liminar, no que toca ao requisito da relevância do fundamento.

A dupla incidência do requisito (no juízo de admissibilidade e no juízo de mérito) é cogitada por Lúcia Valle Figueiredo, ao defender igual posicionamento em relação aos requisitos do *periculum in mora* e do *fumus boni juris* nas ações cautelares (Proc. nº 88.00016596-6, da 16ª Vara Federal de São Paulo), entendimento esse que é por mim em parte acolhido. Segundo assevera a jurista, *o "direito líquido e certo" nos mandados de segurança inequivocamente é condição de admissibilidade de ação, e, depois, sofre novo exame, já à cognição plena, para a concessão ou denegação da segurança pelo próprio mérito.*

Na presente hipótese, não há reparos à sentença proferida. A impetrante visa desconstituir decisão administrativa com vistas ao recálculo dos créditos presumidos para ressarcimento e compensação com demais tributos, sem as glosas e deduções efetuadas pela autoridade impetrada, o que necessariamente, implica dilação probatória para a comprovação dos fatos alegados pela impetrante.

Como bem asseverado pelo Ministério Público Federal, *a desconstituição/nulidade da decisão administrativa hostilizada redundaria em reexame de todo o procedimento administrativo acostado aos autos, notadamente das notas fiscais anexadas pela apelante. Tal complexidade de fatores implicaria em uma dilação probatória incompatível com a via eleita.* (fl. 628)

Nesse sentido, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial:

*PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA . DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. VIA ELEITA INADEQUADA. CONFIRMAÇÃO DE INDEFERIMENTO LIMINAR DO PEDIDO. RECURSO ORDINÁRIO. IMPROVIMENTO. I- O mandado de segurança , pela sua própria natureza de ação de rito especialíssimo, reclama prova pré-constituída, para proteger direito líquido e certo a ser assegurado por esta via processual. II- Incensurável a decisão confirmatória do indeferimento liminar do mandamus, quando há necessidade inafastável de dilação probatória. III- Recurso improvido*  
(STJ, Primeira Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, ROMS 200001433580, DJ 03/06/2002, p. 142)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016243-73.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.016243-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ANTONIO OSMAR LINGIARDI  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DA SILVA e outro  
: ELAINE CRISTINA ALVES FERREIRA  
INTERESSADO : FUNDICAO PIAVE LTDA e outros  
: JOSE LUCIANO DE CARVALHO  
: MARCIA APARECIDA CARDOSO CARVALHO  
: JOAO DIAS DE CARVALHO JUNIOR  
: PAULO ARNON CABRAL

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos de terceiro opostos por **ANTONIO OSMAR LINGIARDI**, contra a **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a desconstituição da penhora de veículo (fls. 02/04).

Aos embargos foram acostados os documentos de fls. 05/26.

A Embargada apresentou impugnação (fls. 45/48).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente os embargos, para declarar nula a penhora efetivada sobre veículo do embargante (fls. 69/72).

A Embargada interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a inépcia da inicial, falta de interesse processual e nulidade do feito. No mérito pugna pela reforma da sentença (fls. 77/84).

Com contrarrazões (fls. 87/89), subiram os autos a esta Corte nos efeitos devolutivo e suspensivo.

À fl. 128 determinei a intimação do Embargante para que apresentasse documento indispensável ao deslinde do presente feito, qual seja, a cópia integral da execução fiscal.

O Embargante, não obstante a respectiva intimação (fls. 129 e 136), quedou-se inerte (fl. 137).

**Feito o breve relatório, decidido.**

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

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

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

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

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

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

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

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

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

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

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

*IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;*

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

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

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

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

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

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

*In casu*, observo que o Embargante não instruiu a petição inicial dos presentes embargos de terceiro com cópia da execução fiscal. Os referidos documentos, por óbvio, apresentam-se como indispensáveis para o deslinde da controvérsia.

Cumpre observar que, não obstante tais documentos devessem ter acompanhado a inicial, sob pena de seu indeferimento (art. 295, VI, do CPC), considerando o fato de os embargos de terceiro, no juízo de origem, estarem apensados ao feito executivo, o que possibilitou ao MM. Juízo *a quo* a compreensão da controvérsia, mediante a decisão de fl. 128 determinei a intimação do Embargante para apresentá-los no prazo de 10 (dez) dias, tendo ela se quedado inerte (fls. 137).

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

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

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA JUNTADA DE CÓPIA AUTENTICADA DA CDA E DO CONTRATO**

**SOCIAL. DESCUMPRIMENTO PELA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INAPLICABILIDADE DO § 1º, DO ART. 267, DO CPC.**

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

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

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

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

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

6- Embargos infringentes conhecidos mas desprovidos."

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

Por fim, entendo que o Embargante deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, a teor do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil, condenando o Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035675-83.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.035675-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : PANDEMONIUM IMP/ E EXP/ LTDA  
No. ORIG. : 00356758320004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

**Vistos.**

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** contra **PANDEMONIUM IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.**, objetivando a cobrança de débito fiscal no valor de R\$ 263,80 (duzentos e sessenta e três reais e oitenta centavos) (fls. 02/04).

Ajuizada a ação executiva, os autos foram remetidos ao arquivo, nos termos do art. 20, da Lei n. 10.522/02, tendo a União Federal sido intimada em 03.10.2000 (fls.06).

Os autos foram desarquivados em 15.10.09 (fl. 07).

Instada a manifestar-se acerca de eventual ocorrência de prescrição, a União Federal informou a não constatação de qualquer causa suspensiva de exigibilidade do crédito ou interruptiva do prazo prescricional, posterior à inscrição em dívida ativa (fl. 10).

O MM. Juiz de primeira instância declarou a prescrição dos créditos tributários inscritos na Certidão de Dívida Ativa n. 80.6.99.094025-08, julgando extinta a execução fiscal, nos termos do art. 156, V, e 174, do Código

Tributário Nacional (fls. 19/27).

A União interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 30/35). Subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relato, decidido.**

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

Destaco, ainda, que somente é cabível recurso de apelação quando o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$ 301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Observo, contudo, que o valor discriminado pela Exequente quando da distribuição do feito era de R\$ 263,80 (duzentos e sessenta e três reais e oitenta centavos), razão pela qual revela-se manifestamente inadmissível o apelo.

Neste sentido, jurisprudência deste Egrégio Tribunal, no acórdão assim ementado:

**"EXECUÇÃO FISCAL. ART. 34 DA LEI Nº 6.380/80 - ALÇADA RECURSAL. APELAÇÃO - NÃO CONHECIMENTO.**

1. A execução fiscal em apreço foi proposta no valor de Cr\$ 138.336,90 (mai/94), o que equivalente a 39,84 UFIRs. À época da distribuição (jul/94), este valor correspondia a R\$ 104,93.

2. Ocorre que a fixação da alçada prevista no artigo 34 da Lei 6.830/80 impede a remessa para a Segunda Instância de causas de valor igual ou inferior a 50 OTN/ORTN e, sucessivamente, 308,50 BTN e 283,43 UFIR, podendo a sentença proferida em tais hipóteses ser atacada por meio de embargos infringentes e de declaração.

3. No presente caso, o valor da alçada para a época (jul/94) era de Cr\$ 159,23. Quando da interposição do apelo (jul/07), o valor atualizado do feito totalizava R\$ 250,88, sendo que o valor de alçada alcançava o quantum de R\$ 506,67, estando, portanto, a sentença sujeita ao recurso de embargos infringentes, previsto no artigo 34 da Lei 6.830/80.

4. Ausente pressuposto de admissibilidade ao apelo, é de rigor o seu não conhecimento.

5. *Apelação não conhecida.*"

(TRF3, AC 200803990363890, Rel. Juíza Cecília Marcondes, Terceira Turma, j. em 04.09.08, DJE de 16.09.08).

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

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

São Paulo, 12 de abril de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004870-47.2001.4.03.6107/SP

2001.61.07.004870-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RÉ : PRADO CONSTRUTORA LTDA massa falida  
ADVOGADO : ELY DE OLIVEIRA FARIA e outro  
SINDICO : JAIR ALBERTO CARMONA  
ADVOGADO : ELY DE OLIVEIRA FARIA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **PRADO CONSTRUTORA LTDA - MASSA FALIDA**, contra a **UNIÃO FEDERAL**, objetivando o afastamento das multas e juros moratórios cobrados nos autos da Execução Fiscal n. 97.0806517-0.

Argumenta que em se tratando de massa falida as penas pecuniárias são indevidas (fls. 02/03).

A União Federal apresentou impugnação (fls. 18/27).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (fls. 65/66).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos, para determinar a exclusão das multas tributárias, e condenou a Embargada ao pagamento dos honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado de acordo com o Provimento n. 26/2001, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (fls. 77/79).

A União Federal interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, aduzindo a legalidade do ato praticado, bem como para requerer o afastamento da condenação ao pagamento dos honorários advocatícios (fls. 87/96).

Com contrarrazões (fls. 100/107), subiram os autos a esta Corte.

A Colenda 6ª Turma, na sessão realizada em 06.08.09, de ofício, declarou a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que nova fosse proferida (fls. 119/121 vº).

Às fls. 131/132 a União Federal atravessou petição noticiando a concordância com o pedido formulado na inicial.

O MM. Juízo *a quo* proferiu nova sentença, julgando parcialmente procedente o pedido, para o fim de afastar somente a multa moratória, e no que tange aos juros determinou que após a decretação da falência, a respectiva incidência fica condicionada à suficiência do ativo para pagamento da principal, declarando extinto o processo, com resolução de mérito, com fulcro no art. 269, I e II, do Código de Processo Civil (fls. 134/136).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário das partes, retornaram os autos a esta Corte (fl. 139).

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do reexame necessário (fls. 142/147).

Diante dos Atos Declaratórios ns. 15/02 e 10/06, do Procurador Geral da Fazenda Nacional, determinou-se a intimação da União, a fim de que esta se manifestasse acerca do interesse no julgamento do reexame necessário (fl. 185).

Às fls. 187/188 a União Federal informou o seu desinteresse em relação à exclusão da multa moratória e, por outro lado, no que diz respeito à cobrança dos juros de mora, afirmou que os referidos juros após a quebra, encontram-se condicionados à suficiência do ativo. No entanto, em razão dos precedentes do STJ, manifestou também pelo desinteresse (fls. 187/188).

### Feito breve relato, decido.

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

Dispõe o art. 19, da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04:

*"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:*

*I - matérias de que trata o art. 18;*

*II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.*

*§ 1o Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.*

*§ 2o A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1o, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*

*§ 3o Encontrando-se o processo no Tribunal, poderá o relator da remessa negar-lhe seguimento, desde que, intimado o Procurador da Fazenda Nacional, haja manifestação de desinteresse."*

Assim, no que tange à discussão relativa à multa moratória, não obstante a submissão pelo MM. Juízo *a quo* da sentença ao reexame necessário, observo sua inadmissibilidade *in casu*, porquanto o provimento jurisdicional está em conformidade com o requerido pela União às fls. 187/188.

Esse é o entendimento predominante nesta Corte:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. MULTA FISCAL. NÃO INCIDÊNCIA. JUROS DE MORA ADMISSÍVEIS ATÉ A DECRETAÇÃO DA QUEBRA.**

I - À vista da Súmula n. 13/02, da Advocacia Geral da União, e da Medida Provisória n. 2.180-35/01, a sentença proferida não está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório em relação à exclusão da multa moratória. Remessa oficial não conhecida nesse aspecto.

II - Tendo a sentença proferida, no tocante ao critério de cômputo dos juros de mora, decidido a favor da Fazenda Nacional, não cabe a apreciação desse pleito em sede de reexame necessário.

III - Remessa oficial não conhecida".

(AC n. 1999.03.99.114461-7, Minha Relatoria, j. 17.03.2011, DJ. 23.03.2011).

**"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - APRECIÇÃO DE PROVA DOCUMENTAL - APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL - DEIXOU DE RECORRER NO MÉRITO - ART. 19, § 2º, LEI Nº 10.522/2002 - APLICAÇÃO - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIMENTO PARCIAL - COMPLEMENTAÇÃO APOSENTADORIA - COMPROVAÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO DOS AUTORES AO FUNDO DE PENSÃO - ACOLHIMENTO PARCIAL - EFEITO INFRINGENTE - PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - TAXA SELIC - HONORÁRIOS.**

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes. II - Ocorrência de omissão quanto à apreciação do documento de fls. 214, juntado aos autos pelo fundo de previdência privada, que informa e atesta que foi aplicada a isenção do imposto de renda sobre os valores recebidos a título de complementação aposentadoria, a partir da folha de pagamento de 03/2010, incidente sobre um percentual do valor pago para os autores da ação, referente ao período de 01/1989 a 12/1995, que foi calculado proporcionalmente às contribuições recolhidas ao fundo por cada participante, durante o período de 1989 a 1995, pelo valor da reserva matemática, tendo sido apurado percentual distinto para cada autor, conforme ali descrito. III - Suprida a ausência dos documentos comprovarios das contribuições dos autores ao fundo de pensão, uma vez que o próprio fundo, não só atesta a contribuição dos autores ao efetuar os cálculos ali demonstrados, como já realizou a conferência da parte em que cada autor contribuiu efetivamente ao citado fundo de pensão para obtenção do percentual referente ao valor da reserva matemática. IV - Tendo o Procurador da Fazenda manifestado no sentido de não recorrer sobre o mérito, esta hipótese obsta o reexame necessário, com fundamento no artigo 19, § 2º, da Lei nº 10.522 de 19/07/2002. Precedentes. V - Embora a questão tenha sido exaustivamente examinada no v. acórdão recorrido, cumpre ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 566621/RS, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, e fixou o entendimento de que é válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Assim, para as ações propostas antes de 09/06/2005, aplica-se o prazo prescricional decenal. VI - Considerando que a presente ação foi ajuizada em 17/12/2009, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento da ação, restando prescritos os recolhimentos efetuados a título de imposto de renda incidente sobre o recebimento mensal da complementação aposentadoria, no período anterior a 17/12/2004. VII - A correção monetária é cabível a partir do recolhimento indevido, consoante edita a Súmula nº 162 do E. Superior Tribunal de Justiça. VIII - A partir de 01/janeiro/1996 deve ser utilizada exclusivamente a taxa Selic, prevista no § 4º do artigo 39, da Lei nº 9250/95, como fator cumulativo de correção monetária e de juros de mora, a qual representa a taxa de inflação do período considerado acrescido de juros reais. IX - Mantida a fixação dos honorários advocatícios estabelecidos na r. sentença monocrática, fixados em 10% sobre o valor da causa, a teor do disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, bem como ante à sucumbência em parte mínima dos autores (art. 21, parágrafo único, do CPC). X - Determinada a repetição das quantias recolhidas, acrescidas dos consectários legais explicitados e aplicação do prazo prescricional quinquenal. XI - No que se refere à omissão alegada em relação à apreciação do prazo prescricional referente à repetição do indébito, na realidade não se constata a omissão no v. acórdão, mas tão somente decisão contrária àquela pretendida pelos embargantes. XII - Aplicado o efeito infringente ao recurso em relação à omissão na apreciação do documento acostado às fls. 214. XIII - Apelação da União Federal e remessa oficial, na parte conhecida, parcialmente providas. XIV - Embargos de declaração parcialmente acolhidos para julgar parcialmente procedente o pedido".

(3ª Turma, AC n. 00269617420094036100, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 13.10.11, DJ. 24.10.11).

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. IMPOSTO DE RENDA. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ART. 19, PARÁGRAFO 1º, DA LEI N. 10.522 /2002.** Remessa oficial não conhecida quanto ao mérito, nos termos do art. 19, II, § 2º da Lei n.º 10.522 /2002. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do

*indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC; aos requerimentos e ações ajuizadas após 09/6/2005, aplica-se o prazo de 05 (cinco) anos para a devolução do indébito. Considerando-se que a presente ação foi ajuizada em 14.05.2008, encontram-se atingidas pela prescrição os valores recolhidos anteriormente a 14.05.2003. Não há que ser condenada a Fazenda Nacional em honorários advocatícios, em atenção ao disposto no art. 19, II, § 1º da Lei n.º 10.522/2002. Remessa oficial provida, na parte conhecida. Apelação provida".*

(4ª Turma, AC n. 00034775520084036103, Rel. Juiz Fed. Conv. Venilto Nunes, j. 08.03.12, DJ. 15.03.12). Por outro lado, no tocante aos juros de mora, estabelecia o art. 26 da referida Lei de Falências:

*"Art. 26. Contra a massa não correm juros, ainda que estipulados forem, se o ativo apurado não bastar para o pagamento do principal."*

Desta forma, são admissíveis na falência os juros, estipulados ou legais, anteriores à decretação da quebra, a partir da qual fica suspensa a fluência dos mesmos.

Os posteriores, por sua vez, somente serão devidos na hipótese de o ativo bastar para o pagamento do principal e ainda haver sobra.

Nesse sentido, precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma:

***"TRIBUTÁRIO - MASSA FALIDA - JUROS DE MORA POSTERIORES À QUEBRA - INCIDÊNCIA CONDICIONADA À SUFICIÊNCIA DO ATIVO - ENCARGO LEGAL - DECRETO-LEI N. 1.025/69.***

*1. Os juros de mora são exigíveis até a decretação da quebra e, após esta, ficam condicionados à suficiência do ativo da massa.*

*2. A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento segundo o qual o encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 é devido pela massa falida, não se aplicando o art. 208, § 2º, da Lei de Falência. Embargos acolhidos para sanar a omissão e obscuridade apontadas e, atribuindo-lhe efeitos infringentes, dar parcial provimento ao recurso especial da Fazenda."*

(STJ, 2ª Turma, EAREsp 1078692, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 08.06.2010, DJE de 24.06.2010).

***"EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL - MASSA FALIDA - REMESSA OFICIAL - MULTA MORATÓRIA - MATERIA SUMULADA - JUROS - DL 1.025/69.***

*1 - Multa moratória, não reapreciada, por se tratar de matéria sumulada ( súmulas 192 e 565 do E. STF ).  
Dicção ao art. 475, §3º, do CPC.*

*2 - A teor do artigo 26 do Decreto-lei n. 7.661/45, a massa falida só não pagará juros se o ativo apurado não bastar para o pagamento do principal. Nesse sentido: STJ, REsp 686222/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22.05.2007, DJ 18.06.2007 p. 246.*

*3 - O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1.º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, quando os embargos forem julgados improcedentes ou mesmo parcialmente procedentes. Súmula n. 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Súmula 400 ao STJ.*

*4 - Apelação provida e remessa oficial parcialmente conhecida, e na parte conhecida, provida."*

(TRF - 3ª Região, 6ª T., APELREE950919, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 14.10.2010, DJF3 CJ1 de 25.10.2010, p. 401).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do STJ, porquanto manifestamente inadmissível e improcedente.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000418-21.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.000418-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : F K COM/ DE PRODUTOS DE SEGURANCA E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de proceder ao desembaraço aduaneiro, recolhendo II, IPI e ICMS com base nas alíquotas de 1,5%, 10% e 18%, respectivamente, afastando o condicionamento do respectivo desembaraço ao pagamento de alíquota superior e diversa daquela utilizada.

O r. Juízo *a quo* concedeu parcialmente a segurança, para que as mercadorias descritas na DI fossem liberadas independentemente do recolhimento das diferenças dos valores dos tributos incidentes sobre sua importação, restando intocado o direito da autoridade proceder à cobrança das mesmas. Sem honorários. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, pugnando pela reforma da sentença.

Em sede de recurso adesivo, a impetrante pleiteia a reforma parcial de sentença, para que prevaleça o enquadramento fiscal, nos termos do art. 100, do CTN.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo improvemento à apelação da União e à remessa oficial, bem como pelo provimento do recurso adesivo.

Compulsando os autos, verifico que o r. Juízo de primeiro grau não adentrou ao mérito da discussão sobre eventuais divergências na classificação tarifária ou sobre a exigibilidade do tributo, mas se ateve à análise da legalidade ou não da retenção da mercadoria, sobretudo à luz da Súmula 323 do STF.

A concessão da segurança, em maio de 2002, para determinar a liberação de mercadoria, gerou situação consolidada, tendo em vista o tempo decorrido até a realização deste julgamento.

Em respeito aos princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas, entendo que, em face do decurso do tempo, não se deve alterar a decisão proferida em primeiro grau. Com isso, garante-se segurança à situação gerada pelo *decisum*.

Assim, diante de situação já consolidada pelo transcurso do tempo e em observância aos princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas, entendo deva ser mantida a sentença.

Por outro lado, como salientado na sentença, nada obsta a cobrança de eventuais créditos tributários através das vias próprias.

Em face de todo o exposto, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial (CPC, art. 557, caput), restando prejudicado o recurso adesivo da impetrante, razão pela qual também nego-lhe seguimento.**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2012.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003059-78.1998.4.03.6100/SP

2003.03.99.008546-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : QUIMICA INDL/ PAULISTA S/A  
ADVOGADO : FREDERICO DE MELLO E FARO DA CUNHA e outro  
: FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
ASSISTENTE : BANCO RURAL S/A  
ADVOGADO : CLAUDIO THURLER DE LIMA JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 98.00.03059-0 8 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial em ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, ajuizada com o objetivo de reconhecer, com fundamento no princípio da não-cumulatividade, o direito à compensação do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) referente à aquisição de insumos e matérias-primas adquiridos com isenção, não incidência ou tributados à alíquota zero, utilizados na industrialização de produtos tributados, com outros tributos federais, vencidos ou vincendos, próprios ou de terceiros, ou, alternativamente, a repetição de tais importâncias, pleiteando ainda, que os órgãos e autoridades fazendárias abstenham-se de praticar qualquer ato tendente à cobrança dos referidos valores.

O pedido de tutela antecipada foi deferido.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, autorizando o ressarcimento em espécie, bem como a compensação nas operações subsequentes, com outros tributos federais, exceto Imposto de Importação (II), vencidos ou vincendos, seus ou de outros contribuintes, condenando a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora, pleiteando a reforma do julgado, sob a alegação de que devem ser computados em seu crédito os expurgos inflacionários referentes aos meses de maio de 1990 (7,87%) e fevereiro de 1991 (21,87%), aduzindo que a condenação da União Federal a título de honorários advocatícios no montante de apenas 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa não encontra amparo legal, razão pela qual requer que o arbitramento seja feito sobre o valor da condenação ou, subsidiariamente, que seja observado, ao menos, o grau de zelo e responsabilidade do patrono.

Apelou a União Federal, pleiteando a reforma do julgado, alegando estarem prescritos os créditos anteriores a 5 (cinco) anos do ajuizamento da ação, a impossibilidade de utilização da compensação com créditos de terceiros, ser inviável a utilização dos créditos relativos a insumos e matérias-primas adquiridos com isenção, não tributados ou tributados à alíquota zero, devendo ser afastada, por fim, sua condenação ao pagamento dos expurgos inflacionários pleiteados.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

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

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

O direito de crédito dos valores pagos a título de IPI decorre do princípio constitucional da não-cumulatividade, previsto no art. 153, § 3º, inciso II, da Constituição da República, não podendo, destarte, a declaração desse direito ser confundida com as hipóteses de repetição do indébito ou de compensação.

Como bem observou Eduardo Domingos Bottallo:

*Assim, o contribuinte está habilitado a fazer valer o seu direito à não-cumulatividade apenas com base no que, a respeito, consta do Texto Magno, independentemente, portanto, do que possa vir a figurar em lei, ordinária ou mesmo complementar.*

(Fundamentos do IPI. São Paulo: RT, 2002, p. 44)

Nos casos de restituição dos tributos denominados indiretos (como é o caso do IPI), são necessários a existência de um pagamento indevido e a prova de que não houve repercussão do tributo. Por outro lado, nos casos de pedido de declaração do direito do crédito de IPI, pago por ocasião da entrada na empresa de determinado produto, em não sendo utilizado referido crédito no momento da saída do produto final e, portanto, pagando a empresa o valor total do tributo na saída, haveria ofensa ao princípio da não-cumulatividade.

Sendo assim, embora seja o pedido da parte autora a utilização de seu alegado crédito para fins de compensação com outros tributos federais ou, alternativamente, a repetição deste indébito, inexistente *qualquer pagamento indevido que possa dar ensejo à repetição de indébito ou à compensação tributária*.

Tratar-se-ia, em verdade, de reconhecimento da validade dos créditos de IPI decorrentes da entrada de produto, direito esse previsto constitucionalmente, o que, contudo, não foi objeto do pleito da parte autora em sua exordial, razão pela qual não pode ser reconhecido, uma vez que o julgador deve analisar a demanda dentro dos limites da *litis contestatio* traçados na inicial.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IPI. AQUISIÇÃO DE INSUMOS ISENTOS OU TRIBUTADOS À ALÍQUOTA ZERO. DIREITO AO CREDITAMENTO. NÃO-CUMULATIVIDADE. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL. DECRETO n.º 20.910/32. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 166 DO CTN. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES OFICIAIS. TAXA SELIC. APLICÁVEL.*

1. *O princípio constitucional da não-cumulatividade, por ter aplicabilidade plena em relação ao IPI, assegura ao contribuinte do imposto o direito ao seu creditamento tanto na hipótese de aquisição de insumos e matérias-primas isentos ou tributados à alíquota zero quanto na de produtos saídos do estabelecimento com suspensão do IPI.*

2. *Os autos não retratam hipótese de restituição, na qual se discute pagamento indevido ou a maior, mas sim, de reconhecimento de aproveitamento de crédito, decorrente da regra da não-cumulatividade, estabelecida pelo texto constitucional, razão pela qual não há que se cogitar da aplicação do artigo 168, do CTN, incidindo à espécie o Decreto n.º 20.910/32, que estabelece o prazo prescricional de cinco anos, contados a partir do ajuizamento da ação.*

3. *Precedentes da Corte: REsp 554445/SC; 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 17/10/2005; EREsp 427448/RS; 1ª Seção, desta Relatoria, DJ 26/09/2005; REsp n.º 541.633/SC, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 11/10/2004; REsp n.º 554.794/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 11/10/2004.*

4. *O art. 166 do CTN aplica-se, apenas, nas hipóteses de repetição do indébito ou de compensação.*

5. *Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ (AAREsp 453.830, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 02/06/03 e REsp 397.171, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 05/08/02).*

(...)

12. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, AgRg no Ag 979.118/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 03/11/2008)

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IPI. AQUISIÇÃO DE INSUMOS E MATÉRIAS-PRIMAS ISENTOS, NÃO-TRIBUTADOS OU TRIBUTADOS À ALÍQUOTA ZERO. DIREITO AO CREDITAMENTO. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 166 DO CTN. CRÉDITOS ESCRITURAIS. NÃO-CUMULATIVIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL.*

1. *O princípio constitucional da não-cumulatividade, assegura ao contribuinte do IPI o direito ao creditamento do imposto na hipótese de aquisição de insumos e matérias-primas isentos ou tributados à alíquota zero.*

2. *O art. 166 do CTN aplica-se, apenas, nas hipóteses de repetição do indébito ou de compensação.*

3. *Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ (AAREsp 453.830, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 02/06/03 e REsp 397.171, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 05/08/02)*

(...)

8. *Os autos não retratam hipótese de restituição, na qual se discute pagamento indevido ou a maior, mas sim, de reconhecimento de aproveitamento de crédito, decorrente da regra da não-cumulatividade, estabelecida pelo texto constitucional, razão pela qual não há que se cogitar da aplicação do artigo 168, do CTN, incidindo à espécie o Decreto n.º 20.910/32, que estabelece o prazo prescricional de cinco anos, contados a partir do ajuizamento da ação.*

9. *Recursos especiais das partes improvidos.*

(STJ, REsp 654.472/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 28/02/2005, p. 238)

Restam, portanto, prejudicados os demais pedidos apresentados pela parte autora, face à inexistência de direito à compensação ou à restituição dos valores pleiteados.

No tocante aos honorários advocatícios, inverte os ônus de sucumbência, para condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, consoante entendimento consolidado por esta E. Sexta Turma.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à remessa oficial**, para extinguir o feito, com resolução de mérito, restando prejudicadas as apelações.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : LUIZA EUFRIDA LANDGRAF MACARENKO  
ADVOGADO : ROBERTO APARECIDO LANDGREF  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 99.00.00034-3 1 Vr LEME/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal, opostos com o objetivo de desconstituir Certidão de Dívida Ativa (CDA) referente ao Imposto Territorial Rural (ITR), incidente, durante o período de 1995, alegando, preliminarmente, violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, porquanto não teve oportunidade de defesa na esfera administrativa.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, declarando a obrigação da embargante de pagar o valor fixado na respectiva CDA. Condenou a embargante no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor do débito corrigido.

Apelou a embargante, requerendo a reforma do julgado.

Nas contrarrazões, a embargada sustenta a deserção do recurso.

Após, subiram os autos a este E. Tribunal.

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

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

Rejeito a matéria preliminar argüida pela embargada em contrarrazões de apelação.

Não cabe, por expressa disposição da Lei nº 9.289/96 (art. 7º), o recolhimento das custas processuais nos embargos à execução em qualquer de suas espécies, incluindo os embargos à execução fiscal.

*Por sua vez, o § 1º, do art. 1º da mesma Lei estipula que rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal. E a Lei estadual paulista nº 4.952/85, em seu art. 6º, VI, também isenta de taxa judiciária os embargos à execução, nos moldes da legislação federal citada.*

Neste sentido cito precedente jurisprudencial:

*PROCESSUAL CIVIL. VIGÊNCIA DA LEI 8.950/94. ART. 511 DO CPC. PRAZO PARA PREPARO. EMBARGOS À EXECUÇÃO PROCESSADOS PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. PREPARO. PENA DE DESERÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. LEI PAULISTA Nº 4.952/85. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE.*

(...)

*3. NÃO INCIDINDO SOBRE OS EMBARGOS À EXECUÇÃO A TAXA JUDICIÁRIA, POR FORÇA DO DISPOSTO NA LEI ESTADUAL Nº 4.952/85, NÃO É CABÍVEL A EXIGÊNCIA DO RECOLHIMENTO DO PREPARO, QUANDO DA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO CONTRA DECISÃO EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL.*

*4. EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROCESSADA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL, NO EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3 DA CF/88) NÃO SÃO DEVIDAS AS CUSTAS DE PREPARO DO RECURSO DE APELAÇÃO.*

*5. EM FACE DO PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE NÃO SE APLICA A PENA DE DESERÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 511 DO CPC.*

*6. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO PARA DETERMINAR O PROCESSAMENTO DO APELO.*

(TRF3, 6ª Turma, AG n.º 95030887445, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 17.11.1999, DJU 19.01.2000, p. 955)

A constituição definitiva do crédito tributário se dá com o lançamento, nos termos do art. 142, do CTN. Contudo, tratando-se de tributo declarado pelo contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, nos termos do art. 150, do CTN, o sujeito passivo tem o dever de verificar a ocorrência do fato gerador, apurar o montante devido e realizar o recolhimento nos parâmetros dispostos pela legislação fiscal. Diante desta atuação anterior do contribuinte, torna-se desnecessária a notificação prévia ou a instauração do procedimento administrativo. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa.

É pacífico no Colendo Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, tornam-se desnecessários o procedimento administrativo e a notificação do devedor.

De acordo com o entendimento acima exposto, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais da Corte Especial e deste E. Tribunal, respectivamente:

*PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ANULATÓRIA - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - DECLARAÇÃO POR DCTF - COMPENSAÇÃO - COBRANÇA DE SALDO SUPLEMENTAR - NECESSIDADE DE LANÇAMENTO.*

1. *É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que, tratando-se de tributos sujeitos ao lançamento por homologação declarado por meio da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), o débito não-pago pelo contribuinte passa a ser exigível independentemente da instauração de procedimento administrativo fiscal.*

2. *In casu, conforme bem salientou o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não há por que falar em confissão de dívida suficiente à inscrição no CADIN, porquanto não houve confissão via DCTF de valor a pagar. "O Fisco tem o poder/dever de, em havendo irregularidade no procedimento de compensação efetuado pelo contribuinte, proceder ao lançamento de ofício das diferenças apuradas." (fl. 218)* 3. *Na hipótese de compensação via DCTF, cabe à autoridade administrativa averiguar a regularidade do procedimento para, então, se for o caso, proceder ao lançamento de eventual débito remanescente e só aí determinar a inscrição do devedor no CADIN.*

*Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no REsp 981095/RS, Rel. MIN. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINAR AFASTADA - NULIDADE NÃO CONFIGURADA - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA ORIGINÁRIA DA DECLARAÇÃO PRESTADA PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO AOS COFRES PÚBLICOS. IMPROVIMENTO DA APELAÇÃO.*

1. *Só há que se falar em nulidade processual quando há prejuízo para parte que a alega. No caso em análise, verifica-se que, adotando como parâmetro a data alegada - 09/01/2003 -, o único ato que poderia ensejar cerceamento de defesa e eventual prejuízo à embargante seria a ausência de intimação quanto à sentença de mérito. No entanto, suscitado tal equívoco, o d. magistrado determinou as republicações tanto da sentença originária quanto da sentença proferida em sede de declaratórios. Assim sendo, não há que se cogitar restarem violados os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa e, ausente qualquer prejuízo à parte embargante, deve ser afastada a alegação de nulidade, encontrando-se perfeito o procedimento adotado.*

2. *Não há que se falar em nulidade por não ter a embargante se manifestado quanto à legalidade do procedimento administrativo. Analisando os documentos acostados a fls. 84/88, infere-se que os valores cobrados na execução fiscal decorrem de declaração prestada pelo contribuinte, cujos valores não foram recolhidos aos cofres públicos. Tratando-se de crédito declarado em DCTF e não pago, pode ser inscrito em dívida ativa independentemente da notificação do lançamento fiscal posterior, porque o débito do sujeito passivo é líquido e certo desde o momento em que o contribuinte o declara o valor devido. Precedente do STJ.*

3. *Afastada a alegação de ilegalidade do procedimento administrativo, visto que os valores inscritos em dívida ativa representam integralmente aquilo que foi declarado pelo contribuinte, não havendo nenhum contratempo na seara administrativa que pudesse retirar a legalidade do procedimento lá adotado. Outrossim, a inscrição em dívida ativa descreve os valores não recolhidos, já declarados pela embargante, acrescidos apenas dos acréscimos e encargos legais.*

(...)

5. *Apelação improvida.*

(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2001.61.07.002372-9, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 20/08/2009, DJF3 CJ1 DATA:08/09/2009 PÁGINA: 3923)

Destarte, a apresentação de declaração pelo contribuinte (DCTF) dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Vale citar excerto do r. voto proferido pelo E. Min. Teori Albino Zavascki que, com percuciência, analisa a questão:

(...)

*Bem se vê, portanto, que, com a constituição do crédito tributário, por qualquer das citadas modalidades (entre as quais a da apresentação de DCTF ou GIA pelo contribuinte), o tributo pode ser exigido administrativamente, gerando, por isso mesmo, conseqüências peculiares em caso de não recolhimento no prazo previsto em lei: (a) fica autorizada a sua inscrição em dívida ativa, fazendo com que o crédito tributário, que já era líquido, certo e exigível, se torne também exequível judicialmente; (b) desencadeia-se o início do prazo de prescrição para a sua cobrança pelo Fisco (CTN, art. 174); e (c) inibe-se a possibilidade de expedição de certidão negativa correspondente ao débito.*

(STJ, 1ª Seção, AgRg nos Embargos de Divergência em REsp n.º 638069-SC, j. 25.05.2005, DJ 13.06.2005)

Nesse mesmo sentido o acórdão deste E. Tribunal trazido à colação:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. COMPENSAÇÃO. ART 16, § 3º, DA L.E.F. MULTA. APLICAÇÃO.*

*1. Nos tributos sujeitos ao chamado autolancamento ou lançamento por homologação (IPI, ICMS, PIS, FINSOCIAL e, atualmente, o próprio IR, entre outros), é o próprio sujeito passivo quem, com sua declaração, torna clara a situação impositiva, apura o quantum devido e faz o pagamento, sem qualquer interferência do fisco. A atividade administrativa é posterior, limitando-se à homologação expressa ou tácita.*

*2. A possibilidade de se constituir regularmente o crédito tributário com a direta inscrição em dívida ativa, exsurge do fato de que o próprio sujeito passivo foi quem apurou o quantum devido e já se auto-notificou quando da entrega da declaração (DCTF, GIA etc.) ao fisco. Não teria sentido a instauração de um procedimento administrativo para se apurar uma situação impositiva que já foi tornada clara e indubitável pelo próprio contribuinte. Estar-se-ia criando um monstrengo processual-administrativo, no qual o contribuinte iria se defender de uma "acusação" por ele mesmo formulada. Ademais, eventual revisão do lançamento levado a termo pelo contribuinte tem o seu momento oportuno, ou seja, é preciso comprovação do erro ou "equivoco" como alega a embargante, até o momento do pagamento.*

*3. Estando regularmente inscrita, goza a dívida ativa de presunção de certeza e liquidez, somente elidida mediante prova inequívoca, em sentido contrário, a cargo do sujeito passivo da obrigação. Desse ônus, a embargante não se desincumbiu.*

*4. Presentes os requisitos do art. 202 do CTN e do art. 6º da Lei 6.830/80, carece de fundamento impor à exequente o detalhamento de toda a atividade administrativa que resultou na apuração do crédito.*

*5. Inviável a compensação em sede de embargos, nos termos do artigo 16, § 3º, da Lei 6.380/80.*

*6. A multa aplicada decorre de expressa previsão legal, não cabendo ao judiciário reduzi-la ou excluí-la, sob pena de ofensa direta à lei.*

*7. Apelação não provida.*

(TRF3, 4ª Turma, AC n.º 2001.61.82.010348-7, Rel. JUIZ CONVOCADO MANOEL ALVARES, j. 09/03/2005, DJU DATA:27/04/2005 PÁGINA: 422)

Não obstante o acima expandido, embora seja possível a retificação da declaração por iniciativa do declarante por comprovado erro material, quando objective reduzir ou excluir tributo, sua admissão é possível tão somente antes da notificação do lançamento.

A dicção do parágrafo 1º, do artigo 147, do CTN é a seguinte:

*Art. 147 (...)*

*§ 1º. A retificação da declaração por iniciativa do próprio declarante, quando vise a reduzir ou a excluir tributo, só é admissível mediante comprovação do erro em que se funde, e antes de notificado o lançamento.*

Ao que consta dos autos, entretanto, esta providência não foi tomada a tempo.

Dispõe o § 2º do art. 16 da Lei n.º 6.830/80:

*Art. 16. (...)*

*§ 2º No prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil a defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite.*

E o art. 3º do mesmo diploma legal preceitua:

[Tab]

*Art. 3º A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.*

*Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a*

*cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.*

Incumbe, assim, à embargante o ônus de provar suas alegações, a fim de que seja ilidida a presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa.

Neste sentido, destaco trecho retirado da obra de Maria Helena Rau de Souza, em comentário ao art. 3º da Lei n.º 6.830/80:

*... a regular inscrição em dívida ativa gera uma presunção de certeza quanto à existência do direito de crédito da Fazenda Pública, bem como induz à igual presunção quanto à liquidez da prestação devida. Tal presunção, todavia, é de caráter relativo (juris tantum), porquanto admite prova em contrário. Essa prova, como observa Antônio Carlos Costa e Silva, há de ser inequívoca, isto é, 'escorreita, desembaraçada, livre de qualquer dúvida, capaz de suscitar no convencimento do magistrado um conhecimento total da causa', em suma, suficiente a firmar o convencimento judicial. Ou, ainda, como enfatiza José da Silva Pacheco, a prova 'há de ser clara, precisa e própria, sem dar margem a dúvida...' (Vladimir Passos de Freitas (coord.). Execução Fiscal: Doutrina e Jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 79)*

As alegações da embargante resumem-se a afirmar a nulidade do título executivo, por violação a determinados requisitos legais, não tendo produzido qualquer tipo de prova a respeito. A parte interessada, a quem cabe o ônus probatório, sequer diligenciou a juntada de cópias da Certidão da Dívida Ativa e da petição inicial. Diante da fragilidade e insuficiência das alegações trazidas pela embargante, está mantida a presunção de liquidez e certeza do título executivo.

Nesse sentido é o entendimento sufragado por este E. Tribunal:

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA.**

*I- À falta de provas que respaldem as alegações da embargante, é de ser mantida a sentença, não se verificando o alegado cerceamento de defesa.*

*II- A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente, goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de conteúdo.*

*III- Apelação improvida.*

*(TRF3, 3ª Turma, AC nº 92.03.004096-0, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 24.11.1999, DJ 26.01.2000, p. 108)*

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **rejeito a preliminar argüida em contrarrazões e nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de março de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020807-16.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.020807-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: UTILFERTIL IND/ E COM/ DE FERTILIZANTES LTDA
ADVOGADO	: DURVAL FERRO BARROS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

## Decisão

Fls. 335/341: **reconsidero em parte a decisão monocrática de fls. 328/332vº** a fim de dar parcial provimento à remessa oficial também para afastar a incidência de correção monetária e juros moratórios, bem como da Taxa SELIC, uma vez que não restou demonstrada a resistência injustificada do Fisco no aproveitamento dos créditos escriturais do IPI.

Esse é o entendimento sufragado por esta E. Sexta Turma:

*TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI - INAPLICABILIDADE DO ART. 166 DO CTN - MATÉRIA-PRIMA E INSUMOS TRIBUTADOS - PRODUTO FINAL SEM TRIBUTAÇÃO - CREDITAMENTO - PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI 9.779/99 - IMPOSSIBILIDADE - CRÉDITOS ESCRITURAIS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INAPLICABILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Inaplicabilidade do art. 166 do CTN, tendo em vista não se tratar de hipótese de restituição ou compensação de tributo pago indevidamente. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada. 2. Preliminar de ausência de interesse recursal rejeitada, por remanescer direito da autora em ver analisada sua pretensão deduzida anteriormente à entrada em vigor do art. 11 da Lei nº 9.779/99. 3. A não-cumulatividade é característica do IPI que visa assegurar o recolhimento aos cofres públicos do valor apurado pela alíquota incidente sobre o produto final, evitando a incidência de tributo sobre tributo, que ocorreria "em cascata" se o valor pago em cada etapa se agregasse ao produto e passasse a integrar a base de cálculo nas etapas subsequentes. 4. Visando atender a não-cumulatividade, adota-se o sistema do crédito físico fazendo-se a compensação do montante devido em cada operação com o montante que foi pago na operação anterior, razão pela qual o aproveitamento do crédito somente pode ocorrer quando há pagamento do tributo na saída da mercadoria. 5. Caso não exista pagamento a ser feito nesta etapa do processo produtivo, nada há a compensar. O montante que já foi recolhido na operação anterior passa a integrar o preço do produto e será suportado pelo consumidor final. 6. Para a compensação, essencial a verificação do ônus tributário, razão pela qual inviável nos casos de não-incidência, alíquota zero ou isenção dos produtos, quando não há representação econômica do IPI. 7. A Lei 9.779/99 não veio confirmar a tese do creditamento. Pelo contrário, apenas a partir dessa lei é que o legislador, atendendo a interesses de política fiscal, veio autorizar expressamente o creditamento, com efeitos a partir de 01.01.1999, pois embora seja de 19.01.99, é fruto da conversão da medida provisória n.1.788 de 29.12.1.998 e, em atenção ao princípio da anterioridade, não pode ser interpretada retroativamente. 8. A correção monetária é um instrumento jurídico-econômico que tem como finalidade a manutenção do valor da moeda, ante a corrosão causada pelo decurso de tempo e depreciação inflacionária. 9. Sua aplicação vem sendo reconhecida pelos Tribunais quando envolve a restituição de valores recolhidos indevidamente, ou quando há atualização de valor a ser pago em atraso pelo devedor, justamente para se evitar o enriquecimento ilícito de uma parte. 10. O direito à escrituração do crédito deve ser feito diretamente pelo beneficiário com seu valor nominal nos prazos estabelecidos, para aproveitamento nos termos da lei. É desse modo que se opera a não-cumulatividade do imposto. 11. Não se aplica a correção monetária sobre os créditos escriturais do IPI quando não se demonstra a resistência injustificada do Fisco no seu aproveitamento, à míngua de previsão legal. 12. Honorários advocatícios arbitrados nos termos do art. 20, § 4º do CPC e entendimento consolidado na Sexta Turma.*

(TRF-3, Sexta Turma, APELREE 200603990357272, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJ1 DATA:03/03/2011, p. 1.731)

No mesmo sentido, trago a colação o seguinte aresto do E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO - IPI - CREDITAMENTO - MATÉRIA PRIMA E INSUMOS TRIBUTADOS - PRODUTO FINAL - ALÍQUOTA ZERO - LEI 9.779/99 - APLICAÇÃO RETROATIVA - POSSIBILIDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA - INCIDÊNCIA QUANDO HOUVER RESISTÊNCIA DO FISCO - JUROS DE MORA - COMPENSAÇÃO. 1. A questão tratada nos autos refere-se à possibilidade de creditamento de IPI relativo à matéria-prima e insumos tributados e produto final com alíquota zero, o que impede o aproveitamento de IPI na forma ordinária, qual seja, na saída de mercadorias, matéria diversa daquela que se encontra sobrestada nesta Segunda Turma. 2. Decidiu a Segunda Turma que a Lei n.º 9.779/99, que prevê expressamente o direito do contribuinte ao crédito de IPI relativo aos insumos tributados que integrem ou sejam consumidos na produção de bem não onerado pelo imposto, possui caráter meramente elucidativo e explicador, podendo ser aplicada retroativamente. 3. O entendimento jurisprudencial desta Corte é no sentido da aplicabilidade da regra inserta Decreto-Lei n. 20.910/32, a prescrição do direito ao creditamento do IPI, e não o disposto no CTN, por não se tratar de pagamento indevido. Não incidem, na espécie, os artigos 165 e 168 do CTN, uma vez que a hipótese dos autos não cuida de repetição de indébito tributário, mas sim do reconhecimento do direito da empresa recorrente ao aproveitamento do crédito de produto final imunes, não-tributados ou de alíquota zero. 4. A compensação pode*

*realizar-se entre valores decorrentes de tributos distintos, desde que todos fossem administrados pela Secretaria da Receita Federal e que esse órgão, a requerimento do contribuinte, autorizasse previamente a compensação, consoante o estabelecido no art. 74 da Lei n. 9.430/96. 5. A jurisprudência do STJ e do STF é no sentido de ser indevida a correção monetária dos créditos escriturais de IPI, relativos a operações de compra de matérias-primas e insumos empregados na fabricação de produto isento. Todavia, é devida a correção monetária de tais créditos quando o seu aproveitamento, pelo contribuinte, sofre demora em virtude de resistência oposta por ilegítimo ato administrativo ou normativo do Fisco. Recurso especial parcialmente provido.*  
(STJ, Segunda Turma, RESP 200800514759, DJE DATA:15/05/2008)

Intimem-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013636-67.1988.4.03.6100/SP

2005.03.99.018568-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : BASF S/A  
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO GRECO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 88.00.13636-2 4 Vt SAO PAULO/SP

Renúncia

Fl. 192: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de renúncia e julgo extinto o processo (CPC, art. 269, V), restando prejudicada a apelação, pelo que **lhe nego seguimento (CPC, art. 557, caput)**.  
Condeno a parte autora, ora renunciante, ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Intimem-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.  
Eventual pedido de levantamento e/ou conversão em renda deverá ser deduzido perante o r. Juízo *a quo*.

São Paulo, 09 de abril de 2012.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009103-69.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.009103-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : DR LUIZ CARLOS AMBROZIO CLINICA E INV DE DOENCAS ALERGICAS S/C LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ANTUNES JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Dr Luiz Carlos Ambrozio Clínica e Investigação de Doenças Alérgicas S/C Ltda., sociedade simples prestadora de serviços ambulatoriais, objetivando seja determinado ao impetrado que se abstenha de continuar a exigir da impetrante os pagamentos vincendos da Cofins, afastando-se, em consequência, o disposto no Parecer Normativo nº 3/94, bem como nos arts. 56, da Lei nº 9.430/96 e 2º, da Lei nº 9.718/98, que revogaram a isenção da contribuição concedida às prestadoras de serviços pelo art. 6º, II, da Lei Complementar nº 70/91. Requer, outrossim, o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente a este título nos últimos 10 (dez) anos, com parcelas vencidas e vincendas de tributos administrados pela Secretaria da Recita Federal.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Apelou a impetrante, para pleitear a reforma da r. sentença, nos exatos termos do que requerido na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

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

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

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

Em um primeiro momento, esclareço ser indevida a cobrança da Cofins com base no Parecer Normativo n.º 3/94, da CGST, uma vez que o mesmo, sendo norma infralegal, não pode revogar isenção instituída por lei.

Isso porque, a opção pelo regime tributário não afeta a isenção concedida pelo art. 6º, da LC n.º 70/91. Neste sentido, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial:

*TRIBUTÁRIO. COFINS. SOCIEDADES CIVIS. LC 70/91. DL 2.397/87*

*I. A circunstância de as sociedades a que se refere o caput do art. 1.º, do DL 2.397/87, haverem optado pelo regime tributário instituído pela Lei 8.541/92 é irrelevante para que se lhe reconheça a isenção relativa à contribuição 'COFINS'. Tal isenção nada tem a ver com o modo pelo qual as empresas recolhem o Imposto de Renda.*

*(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 260960/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 13.02.01, v.u., DJ 26.03.01)*

Em suma, são devidos os recolhimentos da contribuição realizados com base no Parecer Normativo n.º 3/94, sendo referida exação devida **tão-somente a partir de abril/97**, em razão da revogação da isenção pelo art. 56, da Lei n.º 9.430/96.

Ocorre que, *in casu*, conforme guias Darf's acostadas aos autos, bem como das informações prestadas pela impetrante, a mesma iniciou o recolhimento da Cofins a partir de abril/97, motivo pelo qual resta prejudicado referido pedido.

Passo à análise da revogação da isenção.

A Lei Complementar nº 70/91, que instituiu a COFINS - Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social, assim dispôs em seu art. 6º, II:

*Art. 6º - São isentas da contribuição:*

*I - (...)*

*II - as sociedades civis de que trata o art. 1º do Decreto-lei n.º 2.397, de 21 de dezembro de 1987.*

*III - (...)*

Por sua vez, o art. 1º do Decreto-lei nº 2.397/87 estabelecia:

*Art. 1º - A partir do exercício financeiro de 1989, não incidirá o imposto de renda das pessoas jurídicas sobre o lucro apurado, no encerramento de cada período-base, pelas **sociedades civis de prestação de serviços***

**profissionais relativos ao exercício de profissão legalmente regulamentada, registradas no Registro Civil das Pessoas Jurídicas e constituídas exclusivamente por pessoas físicas domiciliadas no País.** (grifamos)

Com o advento da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, as sociedades civis de prestação de serviços profissionais legalmente regulamentados, passaram a ser contribuintes da COFINS nos seguintes termos:

*Art. 56 - As sociedades civis de prestação de serviço legalmente regulamentadas passam a contribuir para a seguridade social com base na receita bruta da prestação de serviço, observadas as normas da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991.*

*Parágrafo único - Para efeito de incidência da contribuição de que trata este artigo serão consideradas as receitas auferidas a partir do mês de abril de 1997.* (destacamos)

Cumpre-nos, neste momento, discutir a constitucionalidade e a legalidade das modificações levadas a cabo pelo art. 56 da Lei nº 9.430/96, que pretendeu revogar tacitamente a isenção mencionada.

A lei complementar caracteriza-se pelo âmbito material predeterminado pelo constituinte e pelo *quorum* especial para sua aprovação, qual seja, a maioria absoluta. Ausente um desses pressupostos, não há que se falar nessa espécie legislativa.

A seu turno, a aprovação da lei ordinária dá-se por maioria simples, podendo tratar de qualquer matéria, salvo algumas exceções.

Dessarte, a lei que atenda somente ao *quorum* especial de votação determinado pelo art. 69 da Carta Magna, apesar de ser formalmente complementar, será materialmente ordinária, por não disciplinar matéria reservada àquela.

Nesse sentido são as lapidares palavras de Celso Ribeiro Bastos:

***A lei complementar tem, por conseguinte, matéria própria - o que significa que recebe para tratamento normativo um campo determinado de atuação da ordem jurídica e só dentro deste ela é validamente exercitável - , matéria essa perfeitamente cindível ou separável da versada pelas demais normações, principalmente pela legislação ordinária. Em vários dispositivos o constituinte prescreve: Lei complementar disporá sobre... (...)*** (grifamos)

Ora, no caso em espécie é cediço que a COFINS tem seu fundamento de validade no art. 195, I da Constituição Federal, não se tratando de contribuição nova instituída com base na competência residual da União Federal, em relação à qual é exigida lei complementar (CF, art. 195, § 4º c/c art. 154, I).

O citado art. 195 preceituava, à época da edição da Lei Complementar nº 70/91:

*Art. 195 - A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei , mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

***I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro,*** (destacamos)

Posteriormente, foi alterada a redação do referido dispositivo, porém manteve-se a expressão nos termos da lei, como prevista anteriormente.

Temos então que a COFINS, muito embora tenha sido instituída pela **Lei Complementar nº 70/91**, aprovada consoante os rigores do art. 69 da Carta Máxima, possui a natureza de lei materialmente ordinária, pois **não versa sobre matéria reservada, por texto expresso da Constituição, à lei complementar.**

Nesse sentido já se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, através do voto do eminente Min. MOREIRA ALVES, Relator da ADC-01/01 - DF, que examinou a constitucionalidade de dispositivos da Lei Complementar nº 70/91 relativamente à COFINS:

*... a contribuição social em causa, incidente sobre o faturamento dos empregadores, é admitida expressamente pelo inciso I do artigo 195 da Carta Magna, não se podendo pretender, portanto, que a Lei Complementar nº 70/91 tenha criado outra fonte de renda destinada a garantir a manutenção ou a expansão da seguridade social. Por isso mesmo, essa contribuição poderia ser instituída por Lei ordinária. A circunstância de ter sido instituída por lei formalmente complementar - a Lei Complementar nº 70/91 - não lhe dá, evidentemente, a natureza de contribuição social nova, a que se aplicaria o disposto no § 4º do art. 195 da Constituição, porquanto essa lei, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída - que são o objeto desta ação - , é materialmente ordinária, por não tratar, nesse particular, de matéria reservada, por texto expresso da Constituição, à lei complementar.* (destaques nossos)

Sendo assim, não existe ofensa ao princípio da hierarquia das normas jurídicas, podendo a revogação em apreço ser validamente veiculada por meio de lei ordinária, visto que a instituição da contribuição social sobre o faturamento, por meio da Lei Complementar nº 70/91, poderia ter-se efetivado por meio dessa espécie normativa, razão pela qual tem força de lei ordinária.

Ademais, a isenção, que nos dizeres de Ruy Barbosa Nogueira é a *dispensa do tributo devido, feita por expressa disposição da lei*, é concedida e revogada conforme razões de ordem política, econômica e social, visando a atender precipuamente o interesse público, observado, obviamente, o princípio da anterioridade.

Este é o entendimento sufragado por esta E. Turma, conforme demonstram os seguintes precedentes jurisprudenciais:

**TRIBUTÁRIO. SOCIEDADE CIVIL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS LEGALMENTE REGULAMENTADA. ISENÇÃO DA COFINS. LC 70/91. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO. LEI 9.430/96.**

1. Sendo o mandado de segurança preventivo não há que se falar em decadência da impetração. 2. Juntado aos autos o contrato social da pessoa jurídica, que comprova ser ela sociedade civil prestadora de serviços de profissão legalmente regulamentada, a presunção é de tenha tido o mesmo objeto social desde a sua constituição. 3. O Superior Tribunal de Justiça havia uniformizado seu entendimento e editado a Súmula 276, aplicando-a também aos casos que enfrentavam a questão acerca da revogação da isenção pela Lei 9.430/96, e enfrentado a matéria por meio de decisões monocráticas, inclusive com aplicação de multa por litigância de má-fé aos agravos regimentais interpostos contra as suas decisões (AgRg Resp 529.654, DJ 2.2.2004, Relator Ministro José Delgado). 4. O Supremo Tribunal Federal, entretanto, em recente julgamento sobre a matéria, anulou decisão do Superior Tribunal de Justiça que enfrentou a questão, sob o fundamento de que o Superior Tribunal teria usurpado da competência do Supremo. 5. Anulada a decisão do Superior Tribunal de Justiça, analisou a revogação da isenção pela lei ordinária 9.430/96, afirmando sua constitucionalidade, em coerência com a decisão que havia sido proferida na ADC-1/DF, quando declarou que a lei complementar instituidora da COFINS era materialmente ordinária e apenas formalmente complementar. 6. Não há como negar que a decisão do Supremo Tribunal Federal neste caso deve ser paradigma para os Tribunais, já que é ele o órgão responsável pelo controle de constitucionalidade dos atos normativos, aquele que dá a última palavra sobre a correta interpretação de matéria constitucional. 7. O Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a vigência da lei deve observar a data de publicação da primeira medida provisória que deu origem a ela (RE 232896). 8. O direito à compensação do que foi recolhido indevidamente até 30 de setembro de 1999 está prescrito. A prescrição a ser observada é quinquenal, nos termos do art. 168 do CTN. 9. A matéria posta em discussão já mereceu apreciação pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários n. 357.950/RS, n. 390.840/MG, n. 358.273/RS e n. 346.084/PR, nos quais foi declarada a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, eis que a ampliação do conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento pressuposta no art. 195, I, b, da Constituição Federal, na sua redação original, que equivaleria ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, conforme reiterada jurisprudência do STF. 10. Quanto ao aumento da alíquota da COFINS, veiculada pela lei 9.718/98, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 336134, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, enfrentou a questão no tocante ao argumento de violação do princípio da isonomia, considerando o dispositivo constitucional. 11. O art. 30 da Lei 10.833/03 trata da chamada substituição tributária para frente, técnica de facilitação da arrecadação tributária, possibilitada pelo art. 150, § 7º, da Constituição Federal e declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal (RE 194.382 e 213.396). 12. As parcelas podem ser compensadas, por iniciativa do contribuinte, somente com débitos da própria exação, nos termos da Lei 8.383/91, resguardando-se o direito do contribuinte efetuar, na via administrativa, se assim desejar, e por sua conta e risco, a compensação com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos da Lei n. 9.430/96 (alterada pela Lei n. 10.637/02). 13. Quanto à correção monetária, é entendimento jurisprudencial tranqüilo, exaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que ela não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país. Tal entendimento é aplicável também à compensação de indébitos tributários. 14. Saliento que o art. 167 do Código Tributário Nacional não é aplicado, pois se restringe à repetição do indébito, no entendimento firmado por esta Turma. E, ainda que se entendesse de maneira diferente, os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no art. 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira. 15. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

(3ª Turma, Des. Fed. Márcio Moraes, AMS 2004.61.00.027581-0, j. 27/06/2007, DJU 14/11/2007)

**TRIBUTÁRIO. COFINS. SOCIEDADES CIVIS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PROFISSÃO LEGALMENTE REGULAMENTADA. ART. 6º, INCISO II, LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91. ISENÇÃO.**

REVOGAÇÃO. LEI Nº 9.430/96, ART. 56. LEGALIDADE.

1. A Lei Complementar nº 70, de 30.12.91 que instituiu a COFINS é expressamente admitida pelo art. 195, inciso I da CF/88, logo prescindiria de lei complementar para sua instituição.

2. O Colendo STF, no julgamento do RE nº 138.284-8/CE firmou o entendimento segundo o qual as contribuições sociais previstas no art. 195, incisos I, II e III da CF, não necessitam de lei complementar para sua criação, pois ao referir-se o 'caput' daquele artigo 'aos termos da lei', deve entender-se como lei ordinária, na medida em que a exigência daquela espécie normativa vem expressa ou implicitamente discriminada na própria Constituição Federal.

3. Portanto, se a Lei Complementar nº 70/91 deve ser considerada materialmente como lei ordinária e como tal, sujeita à modificação por norma de mesma hierarquia, sem violação ao princípio da hierarquia das normas, conclui-se que não há inconstitucionalidade nas alterações advindas da Lei nº 9.430/96, no que tange à revogação da isenção concedida pela Lei Complementar nº 70/91, artigo 6.º, inciso II. Precedentes: AMS nºs 98.03.047208-9, 2000.03.99.018207-0 - j. 19.09.01 - Rel. Desemb. Fed. SALETTE NASCIMENTO; AMS n.º 1999.010.00.13461-0 - TRF1 - DJ 19.05.00 - Rel. Desemb. Fed. MARIO CESAR RIBEIRO; AMS nº 99.05.0146-1 - TRF5 - Rel. Juiz PETRÚCIO FERREIRA - DJ 16.07.99.

4. Sentença reformada.

(6ª Turma, AC nº 2001.03.99.046652-0, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 20.02.02, DJU 17.04.02)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SOCIEDADE CIVIL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS. COFINS. ISENÇÃO. ART. 6º, II, L.C. 70/91. REVOGAÇÃO. ART. 56, LEI 9.430/96. LEGITIMIDADE.

AUSÊNCIA DE HIERARQUIA ENTRE LEI COMPLEMENTAR E ORDINÁRIA. PRECEDENTES. STF.

1. Dispensável a lei complementar para veicular a instituição de COFINS conforme assentado na ADC nº 1/DF, Rel. Min. Moreira Alves, j. 01/12/93.

2. A isenção conferida pelo art. 6º da LC 70/91 pode, validamente, ser revogada, como o foi, pelo art. 56 da Lei nº 9.430/96, independentemente de ofensa aos princípios constitucionais, vez que ausente hierarquia entre lei complementar e lei ordinária, atuando, tais espécies normativas em âmbitos diversos. Precedentes.

3. Apelo e remessa oficial providas.

(6ª Turma, AMS nº 98.03.047208-9, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 19.09.01, DJU 15.01.02, p. 796)

Por fim, esclareço que resta superada a invocação à Súmula 276, do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o seu cancelamento, na sessão de 12/11/2008.

Desta feita, prejudicado o pedido de compensação face à inexistência do indébito.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010590-74.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010590-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : ING BANK NV e outro  
: ING CORRETORA DE CAMBIO E TITULOS S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações em mandado de segurança, com pedido de liminar, para que, relativamente ao período-base de maio de 2005 e subseqüentes, garantir o direito líquido e certo das impetrantes efetuarem o recolhimento do PIS, nos termos da Lei Complementar nº 07/70 ou, ao menos, o direito de recolhê-las com base de cálculo advinda das receitas provenientes da prestação de serviços, bem como o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos nos moldes da Lei nº 9.718/98, a teor das Leis nºs 9.430/96 e 10.637/02, devidamente acrescidos de taxa Selic.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, declarando o direito das impetrantes não serem compelidas ao recolhimento do PIS sobre sua receita bruta, mas tão somente sobre seu faturamento, que corresponde à venda de serviços, a partir de maio/2005, bem como de efetuar a compensação dos valores recolhidos a maior relativamente ao PIS, calculados sobre a diferença entre sua receita bruta e seu faturamento, no período reclamado nos autos, qual seja, de fevereiro/1999 a abril/2005, corrigidos monetariamente nos termos do Provimento nº 64/2005, da COGE da 3ª Região e, a partir de janeiro/96, tão somente pela taxa Selic. Sentença não submetida ao reexame necessário, com fulcro no art. 475, § 3º, do CPC.

Apelaram as impetrantes, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, para que seja autorizado o direito de efetuarem o recolhimento do PIS nos moldes da LC nº 07/70, bem como de procederem à compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Apelou também a União Federal, para alegar a constitucionalidade das bases de cálculo do PIS e da Cofins impostas pela Lei nº 9.718/98, insurgindo-se, outrossim, contra a possibilidade da compensação efetuar-se de forma unilateral e genérica, bem como antes do trânsito em julgado e com a incidência da taxa Selic.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pela manutenção da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

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

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

Primeiramente, conheço da remessa oficial uma vez que toda sentença que concede a segurança está sujeita ao reexame necessário, conforme aduz o artigo 12, parágrafo único da Lei nº 1.533/51.

Passo, assim, à análise do mérito.

O PIS devido pelas instituições financeiras, incluído no Fundo Social de Emergência, deveria ser calculado, nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, no período de 1º/06/94 a 31/12/95, mediante a aplicação da alíquota de 0,75% sobre a receita bruta operacional, conforme definido na legislação do imposto de renda e proventos de qualquer natureza, nos termos do art. 72, inc. V, do ADCT, incluído pela Emenda Constitucional de Revisão nº 1, de 1º de março de 1994.

Este dispositivo do ADCT teve a sua redação alterada para que o tributo em questão também fosse calculado dessa mesma forma no período de 01/01/96 a 30/06/97 (art. 2º da EC nº 10/96 de 04/03/1996) e de 01/07/1997 até 31/12/1999, ou até sua alteração por lei ordinária posterior (art. 2º da EC nº 17/97 de 22/11/97).

Em suma, a sistemática do cálculo do PIS para as pessoas jurídicas mencionadas no art. 22, parágrafo 1º, da Lei 8.212/91 deve obedecer ao disposto no art. 72, V, do ADCT, até sua alteração por lei ordinária posterior, como se verá a seguir.

Sob outro aspecto, muito se discutiu a respeito do alcance da expressão "receita bruta operacional" em relação às entidades definidas no § 1º, art. 22, da Lei nº 8.212/91, que deveriam recolher o PIS nos termos do art. 72, V, do ADCT, especialmente se as receitas financeiras estariam ou não incluídas na referida base de cálculo.

A base de cálculo da contribuição, indicada expressamente no teor do art. 72, V, do ADCT, encontra seu conceito na interpretação do conjunto das normas que disciplinam o imposto sobre a renda, abrangendo, pois, o resultado da atividade empresarial, seja a receita auferida pela venda de bens e serviços prestados, seja a receita financeira gerada pelos juros, ganhos cambiais, contrapartidas de variações monetárias, etc., *ex vi* do art. 44 da Lei nº 4.506/64, dos arts. 12, 17 e 18 do DL nº 1.598/77 e do art. 226 do Decreto nº 1.041/94.

Assim, para a interpretação do referido dispositivo, transcrevo os seguintes preceitos legais:

*Lei nº 4.506/64:*

*Art. 44. Integram a receita bruta operacional:*

*I - O produto da venda dos bens e serviços nas transações ou operações de conta própria;*

*II - O resultado auferido nas operações de conta alheia;*

*III - As recuperações ou devoluções de custos, deduções ou provisões;*

*IV - As subvenções correntes, para custeio ou operação, recebidas de pessoas jurídicas de direito público ou privado, ou de pessoas naturais.*

*Decreto-Lei nº 1.598/77:*

*Art 12 - A receita bruta das vendas e serviços compreende o produto da venda de bens nas operações de conta*

*própria e o preço dos serviços prestados.*

...

*Art 17 - Os juros, o desconto, a correção monetária prefixada, o lucro na operação de reporte e o prêmio de resgate de títulos ou debêntures, ganhos pelo contribuinte, serão incluídos no lucro operacional e, quando derivados de operações ou títulos com vencimento posterior ao encerramento do exercício social, poderão ser rateados pelos períodos a que competirem.*

...

*Art 18 - Deverão ser incluídas no lucro operacional as contrapartidas das variações monetárias, em função da taxa de câmbio ou de índices ou coeficientes aplicáveis, por disposição legal ou contratual, dos direitos de crédito do contribuinte, assim como os ganhos cambiais e monetários realizados no pagamento de obrigações. Decreto n° 1.041/94:*

*Art. 226. A receita bruta das vendas e serviços compreende o produto da venda de bens nas operações de conta própria e o preço dos serviços prestados (Decreto-Lei n° 1.598/77, art. 12).*

*§ 1° Integra a receita bruta o resultado auferido nas operações de conta alheia (Lei n° 4.506/64, art. 44).*

*§ 2° Não integram a receita bruta os impostos não cumulativos cobrados, destacadamente, do comprador ou contratante, dos quais o vendedor dos bens ou prestador dos serviços seja mero depositário.*

Logo, não há como acolher a tese de que a contribuição ao PIS somente tem incidência sobre os serviços prestados, excluindo-se os ganhos financeiros.

Em relação à aplicação da Lei n° 9.718/98 às instituições financeiras, observo que o C. STF manteve incólume o *caput* do art. 3°, nos termos do RE 357.950, assim ementado:

*CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente. TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO. A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada.*

Quanto aos efeitos da declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 pelo Pleno do STF (RE 357.950-9/RS), em relação à base de cálculo das contribuições PIS e COFINS no que pertine às instituições financeiras, o tema foi objeto do Parecer PGFN/CAT/Nº 2773/2007, datado de 28 de março de 2007, cuja ementa consigna:

*PIS/PASEP e COFINS. Base de Cálculo das contribuições devidas pelas instituições financeiras e seguradoras após o julgamento do RE 357.950-9/RS.*

Nota Técnica Cosit nº 21, de 28 de agosto de 2006.

Transcrevo as conclusões do parecer que abarca a análise do conceito de faturamento, definido pelo *caput* do art. 3º da Lei nº 9.718/98, como "a receita bruta da pessoa jurídica", tanto em relação à contribuição para o PIS como em relação à COFINS, a partir da entrada em vigor dessa lei, e já considerando a declaração de inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo pretendida pelo § 1º do art. 3º:

(...)

*a) as instituições financeiras e as seguradoras estavam isentas da cobrança da COFINS anteriormente à entrada em vigor da Lei nº 9.718, de 1998 (parágrafo único do art. 11 da Lei Complementar nº 70, de 1991), mas recolhiam a CSLL com alíquota majorada (caput do mesmo art. 11);*

*b) as instituições financeiras e as seguradoras já recolhiam a contribuição para o PIS, mesmo anteriormente à entrada em vigor da Lei nº 9.718, de 1998 (Lei nº 9.701, de 1998);*

*c) relativamente ao PIS e a COFINS, a partir da entrada em vigor da Lei nº 9.718, de 1998, as instituições financeiras e as seguradoras passaram a ser tributadas com base no art. 2º da citada Lei, o qual estabelece como base de cálculo dessas contribuições o faturamento, conceituado pelo caput do art. 3º como sendo "a receita bruta da pessoa jurídica";*

d) o § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, que ampliou o conceito de receita bruta para abarcar as receitas não operacionais foi considerado inconstitucional pelo STF nos RREE n. 346.084, 357.950, 358.273, 390.840;  
e) a declaração de inconstitucionalidade citada na letra "d" não tem o condão de modificar a realidade de que para as instituições financeiras e as seguradoras a base de cálculo da COFINS e do PIS continua sendo a receita bruta da pessoa jurídica, com as exclusões contidas nos §§ 5º e 6º do mesmo art. 30, sem abarcar, todavia, as receitas não operacionais, eis que o art. 2º e o caput do art. 3º não foram declarados inconstitucionais;  
f) no caso da COFINS o conceito de receita bruta é o contido no art. 2º da LC nº 70, de 1991, isto é, as receitas advindas da venda de mercadorias e da prestação de serviços;  
g) no caso do PIS o conceito de receita bruta é o contido no art. 1º da Lei nº 9.701, de 1998;  
h) serviços para as instituições financeiras abarcam as receitas advindas da cobrança de tarifas (serviços bancários) e das operações bancárias (intermediação financeira);  
i) serviços para as seguradoras abarcam as receitas advindas do recebimento dos prêmios;  
j) as afirmações contidas nas letras "h" e "i" decorrem: do princípio da universalidade na manutenção da seguridade social (caput do art. 195 da CR/88), do princípio da capacidade contributiva (§ 1º do art. 145 da CR/88), do item 5 do Anexo sobre Serviços Financeiros do GATS e promulgado pelo Decreto nº 1.355, de 30.12.94 (art. 98 do CTN), do inc. III do art. 2º da LC nº 116, de 2003 e dos arts. 3º, § 2º e 52 do CDC.  
66. Têm-se, então, que a natureza das receitas decorrentes das atividades do setor financeiro e de seguros pode ser classificada como serviços para fins tributários, estando sujeita à incidência das contribuições em causa, na forma dos arts. 2º, 3º, caput e nos §§ 5º e 6º do mesmo artigo, exceto no que diz respeito ao "plus" contido no § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, considerado inconstitucional por meio do Recurso Extraordinário 357.950-9/RS e dos demais recursos que foram julgados na mesma assentada.

Em suma, as instituições financeiras, não são beneficiadas pela declaração de inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, pelo Supremo Tribunal Federal, por se sujeitarem a regramento próprio (arts. 2º e 3º, caput e parágrafos 5º e 6º, da Lei 9.718/98), razão pela qual, resta prejudicada a apelação da União Federal. Dessa forma, embora reconhecida a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, tendo em vista a entrada em vigor da referida Lei, no caso em espécie, para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º/2/99, devem ser aplicados os dispositivos supramencionados da Lei nº 9.718/98, consoante disposto expressamente em seu art. 17, I.

Desse modo, não existindo crédito das impetrantes, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à remessa oficial**, tida por interposta e, com supedâneo do art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento às apelações**.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2012.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010719-79.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010719-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, pela qual a autora busca a repetição do indébito tributário, atualizando-se os valores pelos mesmos índices de correção monetária e juros de mora aplicados pela União

Federal na cobrança de seus créditos.

O r. juízo *a quo* julgou extinto o feito, com resolução do mérito, pela ocorrência da prescrição, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Condenação da autora em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou a autora, pleiteando a reforma da r. sentença, de modo que seja julgado procedente o pedido, condenando-se a ré a repetir o indébito, tendo em vista a inoccorrência da prescrição.

Apelou a União Federal, para pleitear a majoração da verba honorária para, no mínimo, 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

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

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

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

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

*A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.*

*(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).*

De acordo com o art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1.º, do CTN), independentemente de homologação.

Trata-se de nova disposição e, como tal, só pode ser aplicada às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005, como ocorre no presente caso.

*In casu*, a presente ação foi ajuizada em 16/06/2005 e os recolhimentos a título de PIS datam do exercício de 1996, razão pela qual impõe-se o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Nesse sentido pronunciou-se o Supremo Tribunal Federal, no recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 566621, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04.08.11, publicado em 11.10.11:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendia a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do*

*CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.*

Por fim, passo à análise da verba honorária:

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, limitado, contudo, ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma:

*TRIBUTÁRIO - PRAZO PRESCRICIONAL - TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - LC 118/05 - DECURSO DE 120 DIAS - APLICABILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu "a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".*

*2. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.*

*3. Sentença parcialmente reformada, unicamente para reduzir os honorários advocatícios para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a teor do disposto no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil e da jurisprudência desta Turma.*

(Des. Fed. Rel. Mairan Maia, AC nº 0010708-50.2005.4.03.6100, j. 15/03/12, CJ1 22/03/12)

*PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. PEDIDO FORMULADO APÓS A CONTESTAÇÃO. DISCORDÂNCIA DO RÉU. NÃO APRESENTAÇÃO DE FUNDAMENTO RAZOÁVEL. HOMOLOGAÇÃO MANTIDA. VERBA HONORÁRIA. REDUÇÃO.*

(...)

*III- Honorários advocatícios reduzidos para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.*

*IV- Apelação da União improvida e da Autora provida.*

(Des. Fed. Rel. Regina Costa, AC nº 0009419-19.2004.4.03.6100, j. 16/02/12, CJ1 23/02/12)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da autora e, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da União Federal**, para majorar a verba honorária para 10% sobre o valor da causa, limitada, contudo, ao montante de R\$ 20.000,00.

São Paulo, 28 de março de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001654-54.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.001654-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : JOSE RENATO ANDRADE CATAPANI firma individual e outro  
: JOSE RENATO ANDRADE CATAPANI  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução de Sentença, pelos quais a embargante alega, preliminarmente, a nulidade da penhora efetivada pelo Oficial de Justiça, tendo em vista a anterior nomeação, através de seu advogado, de outro bem com valor suficiente para a garantia da execução. No mérito, insurge-se contra a atualização monetária do valor dado à causa para fins de cômputo dos honorários advocatícios, devendo esses, outrossim, serem limitados ao valor máximo de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), segundo jurisprudência desta Corte Regional.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, determinando o prosseguimento da execução pelo valor apresentado pela Contadoria à fl. 88. Condenação da embargante em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a embargante, para alegar a nulidade da penhora, inclusive diante de sua impenhorabilidade, bem como para pleitear a redução da verba honorária ao valor limite de R\$ 5.000,00, aduzindo, ainda, cerceamento de defesa, diante da ausência de prova pericial contábil.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

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

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

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

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

*A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.*

*(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).*

Em um primeiro lugar, afasto a alegação de nulidade da penhora.

Isso porque, da análise da documentação acostada aos autos (fls. 26/32), verifico que a nomeação do bem (31/01/2005) se deu em data posterior à formalização da penhora (28/01/2005).

Sem razão, outrossim, o embargante quanto à alegação de impenhorabilidade do bem penhorado.

O art. 649, VI do Código de Processo Civil prevê a impenhorabilidade dos livros, máquinas, utensílios e instrumentos necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão. Tal previsão, contudo, aplica-se apenas à pessoa natural, protegendo a atividade profissional pessoal. Não se estende à pessoa jurídica e aos bens que guarnecem a empresa. Neste sentido, cito precedente jurisprudencial deste E. Tribunal:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.*

*(...)*

*3. A impenhorabilidade do artigo 649, inciso VI, do Código de Processo Civil, não se aplica às máquinas e instrumentos, que integram o patrimônio das pessoas jurídicas, uma vez que a tutela é destinada exclusivamente ao exercício de profissão, pelo devedor, pessoa física.*

*(...)*

*(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2001.61.82.002311-0, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 25.06.2003, v.u., DJU 30.07.2003, p. 356)*

Também não há que se falar em cerceamento de defesa, diante da ausência de prova pericial, pois desnecessária no caso em questão:

*Art. 475-C. Far-se-á a liquidação por arbitramento quando:*

*I - determinado pela sentença ou convencionado pelas partes;*

*II - o exigir a natureza do objeto da liquidação.*

A partir da vigência da Lei nº 8.898/94, revogada pela Lei nº 11.323/2005, quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, o credor requererá o cumprimento da sentença, na forma do art. 475-J, do Código de Processo Civil.

O r. juízo *a quo*, por sua vez, poderá encaminhar os autos à Contadoria Judicial, para verificar se o valor do débito está em consonância com o estabelecido no julgado exequendo, não se fazendo necessária a intimação das partes para se manifestarem a respeito. Eventual insurgência contra os cálculos elaborados pelo exequente ou pela Contadoria Judicial poderá ser alegada em fase de apelação.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte:

*PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ART. 604 DO CPC - SISTEMÁTICA DA LEI Nº 8.898/94 - INÍCIO DA EXECUÇÃO.*

*1. O cumprimento do procedimento previsto em lei, consoante determina o princípio constitucional do devido processo legal, é imprescindível para que o provimento jurisdicional seja justo. 2. Na sistemática introduzida pela Lei nº 8.898/94, caso a apuração do valor da condenação dependesse de simples cálculo aritmético, a execução deveria ser proposta instruindo-se a petição inicial com a memória discriminada do cálculo, citando-se, em seguida, o devedor. 3. In casu, a recorrente efetivamente pretendeu dar início à execução, porquanto procedeu nos exatos termos do art. 604 do CPC, com a redação atribuída pela Lei nº 8.898/94. 4. Caso intentasse apenas liquidar o título judicial, deveria a recorrente ter procedido nos termos dos artigos 606 e seguintes do Código de Processo Civil. 5. Apelação a que se nega provimento. (6ª Turma, Des. Fed. Mairan Maia, AC nº 0015045-53.2003.4.03.6100, j. 24/11/2011, CJ1 01/12/2011)*

Por fim, passo à análise da verba honorária:

Consoante Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença, item 4.1.4 - Honorários, subitem 1 - Fixados sobre o valor da causa:

*Atualiza-se o valor da causa, desde o ajuizamento da ação (Súmula n. 14/STJ), aplicando-se o percentual determinado na decisão judicial. A correção monetária deve seguir o encadeamento das ações condenatórias em geral, indicado neste capítulo, item 4.2.1.*

A época da elaboração dos cálculos pela Contadoria do Juízo foi utilizado o Provimento nº 26/2001, da Corregedoria-Geral da 3ª Região, que não prevê, por sua vez, a utilização de expurgos inflacionários. Improcede, outrossim, o pedido de redução do valor da verba honorária para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), porquanto, atualmente, tal limite remonta ao montante de R\$ 20.000 (vinte mil reais), com fulcro no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e consoante entendimento desta E. Sexta Turma:

*TRIBUTÁRIO - PRAZO PRESCRICIONAL - TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - LC 118/05 - DECURSO DE 120 DIAS - APLICABILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu "a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".  
2. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.  
3. Sentença parcialmente reformada, unicamente para reduzir os honorários advocatícios para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a teor do disposto no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil e da jurisprudência desta Turma. (Des. Fed. Rel. Mairan Maia, AC nº 0010708-50.2005.4.03.6100, j. 15/03/12, CJ1 22/03/12)*

*PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. PEDIDO FORMULADO APÓS A CONTESTAÇÃO. DISCORDÂNCIA DO RÉU. NÃO APRESENTAÇÃO DE FUNDAMENTO RAZOÁVEL. HOMOLOGAÇÃO MANTIDA. VERBA HONORÁRIA. REDUÇÃO.*

(...)

*III- Honorários advocatícios reduzidos para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.*

*IV- Apelação da União improvida e da Autora provida.*

(Des. Fed. Rel. Regina Costa, AC nº 0009419-19.2004.4.03.6100, j. 16/02/12, CJ1 23/02/12)

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

São Paulo, 29 de março de 2012.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : VIACAO ATIBAIA SAO PAULO LTDA  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo da impetrante, Viação Atibaia São Paulo, não ser compelida ao estorno ou pagamento da importância correspondente aos créditos de PIS e Cofins, decorrente de fato gerador presumido e não realizado, compensados com tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal. Alega a impetrante, em síntese, que, ao realizar a compra direta de combustível da distribuidora, acaba pagando tributos sobre uma operação que não existiu, qual seja, a venda do varejista do produto para o consumidor final, operação essa que constitui o fato gerador das referidas contribuições.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, tendo em vista a ilegitimidade ativa da impetrante.

Apelou a impetrante, para alegar sua legitimidade na qualidade de consumidora final, pois adquire diretamente das distribuidoras de derivados de petróleo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

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

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

A impetrante, na condição de empresa que se dedica a transporte rodoviário, discute nos autos o regime de pagamento das contribuições devidas ao PIS e à COFINS, pelo fato de adquirir das distribuidoras de combustíveis, diretamente, a matéria prima destinada ao desenvolvimento de suas atividades empresariais.

A Lei nº 9.718/98 dispôs sobre o regime de substituição tributária para frente, nas operações de aquisição de combustíveis derivados de petróleo e de álcool para fins carburantes pelos comerciantes varejistas de combustíveis, atribuindo, na primeira hipótese, às refinarias de petróleo, e, no segundo caso, às distribuidoras de álcool, a obrigação de cobrar e recolher as contribuições ao PIS e COFINS devidas pelos postos varejistas de combustíveis. É o que dispõem os seus arts. 4º e 5º, em sua redação original:

*Art. 4º As refinarias de petróleo, relativamente às vendas que fizerem, ficam obrigadas a cobrar e a recolher, na condição de contribuintes substitutos, as contribuições a que se refere o art. 2º, devidas pelos distribuidores e comerciantes varejistas de combustíveis derivados de petróleo, inclusive gás.*

*Parágrafo único. Na hipótese deste artigo, a contribuição será calculada sobre o preço de venda da refinaria, multiplicado por quatro.*

*Art. 5º As distribuidoras de álcool para fins carburantes ficam obrigadas a cobrar e a recolher, na condição de contribuintes substitutos, as contribuições referidas no art. 2º, devidas pelos comerciantes varejistas do referido produto, relativamente às vendas que lhes fizerem.*

*Parágrafo único. Na hipótese deste artigo, a contribuição será calculada sobre o preço de venda do distribuidor, multiplicado por um inteiro e quatro décimos.*

É de se frisar que o E. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que, em se tratando de regime de substituição tributária, o comerciante varejista de combustíveis, substituído tributário, somente terá legitimidade ativa para pleitear a repetição do indébito tributário, mediante restituição ou compensação, se demonstrar nos autos que não houve o repasse do encargo tributário ao consumidor final.

Confira-se, a propósito, os seguintes julgados:

*TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DE COMBUSTÍVEL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO, MEDIANTE COMPENSAÇÃO, FORMULADO POR COMERCIANTE VAREJISTA. INVIABILIDADE, SALVO QUANDO DEMONSTRAR QUE NÃO HOUE REPASSE DO ENCARGO AO CONTRIBUINTE DE FATO.*

*1. No âmbito do regime de substituição tributária, o comerciante varejista de combustível, substituído tributário, detém legitimidade ativa para questionar a exigência do FINSOCIAL incidente no comércio de derivados de petróleo e álcool etílico hidratado para fins carburantes. Todavia, o direito de pleitear a repetição do indébito, mediante restituição ou compensação, depende da demonstração de que o substituído suportou o encargo, não repassando para o preço cobrado do consumidor final.*

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

(STJ, Primeira Seção, REsp 648288/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 23/08/2006, DJ 11/09/2006, p. 224)

*TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS INCIDENTES SOBRE COMERCIALIZAÇÃO DE COMBUSTÍVEL. REGIME ANTERIOR À LEI 9.990/2000. COMERCIANTE VAREJISTA. LEGITIMIDADE PARA PLEITEAR A RESTITUIÇÃO, DESDE QUE COMPROVADO O NÃO-REPASSE DO ENCARGO AO CONSUMIDOR FINAL. PRECEDENTES.*

*1. No regime anterior à Lei 9.990/2000, o comerciante varejista de combustível, substituído tributário, é parte legítima para questionar a exigência do PIS e da Cofins incidentes sobre receitas decorrentes das vendas de derivados de petróleo e álcool etílico hidratado para fins carburantes, desde que comprove não ter havido repasse de encargo para o consumidor final. Precedentes do STJ.*

*2. Recurso Especial provido.*

(STJ, Segunda Turma, REsp 1197464/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28/09/2010, DJe 02/02/2011)

*TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. EMPRESAS VAREJISTAS DE COMBUSTÍVEIS. COMPENSAÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM.*

*1. A Primeira Seção, ao julgar os REsp 648.288/PE, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, publicado no DJ de 11 de novembro de 2006, manifestou-se no sentido de que, no âmbito do regime de substituição tributária, o comerciante varejista de combustível, substituído tributário, só terá legitimidade ativa para pleitear a repetição do indébito tributário, mediante restituição ou compensação, se demonstrar nos autos que não houve o repasse do encargo tributário ao consumidor final.*

*2. Recurso especial desprovido.*

(STJ, Primeira Turma, REsp 643389/PE, Rel. Min. Denise Arruda, j. 20/03/2007, DJ 23/04/2007, p. 232)

De outra parte, a Lei nº 9.990, de 21/07/2000, ao alterar os arts. 4º e 5º, da Lei nº 9.718/98, atribuiu somente às refinarias de petróleo e às distribuidoras de álcool a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições ao PIS e COFINS, tornando monofásica a tributação nas operações com petróleo, seus derivados e álcool para fins carburantes, conforme art. 3º, cujo teor é o seguinte:

*Art. 3º Os arts. 4º, 5º e 6º da Lei no 9.718, de 27 de novembro de 1998, passam a vigorar com a seguinte redação:*

*"Art. 4º As contribuições para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/Pasep e para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, devidas pelas refinarias de petróleo serão calculadas, respectivamente, com base nas seguintes alíquotas:" (NR)*

*"I - dois inteiros e sete décimos por cento e doze inteiros e quarenta e cinco centésimos por cento, incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de gasolinas, exceto gasolina de aviação;" (AC)\**

*"II - dois inteiros e vinte e três centésimos por cento e dez inteiros e vinte e nove centésimos por cento, incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de óleo diesel;" (AC)*

*"III - dois inteiros e cinquenta e seis centésimos por cento e onze inteiros e oitenta e quatro centésimos por cento incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de gás liquefeito de petróleo - GLP;" (AC)*

*"IV - sessenta e cinco centésimos por cento e três por cento incidentes sobre a receita bruta decorrente das demais atividades." (AC)*

*"Parágrafo único. Revogado."*

*"Art. 5º As contribuições para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/Pasep e para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins devidas pelas distribuidoras de álcool para fins carburantes serão calculadas, respectivamente, com base nas seguintes alíquotas:" (NR)*

*"I - um inteiro e quarenta e seis centésimos por cento e seis inteiros e setenta e quatro centésimos por cento, incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de álcool para fins carburantes, exceto quando adicionado à gasolina;" (AC)*

*"II - sessenta e cinco centésimos por cento e três por cento incidentes sobre a receita bruta decorrente das demais atividades." (AC)*

*"Parágrafo único. Revogado."*

Com efeito, tal técnica visou banir as distorções ocasionadas pela tributação plurifásica que ocorria nessas contribuições, concentrando em uma só etapa da cadeia de produção e comercialização do produto a incidência do tributo, de sorte a permitir o melhor controle de arrecadação.

Vê-se, portanto, que a partir da referida lei, instituiu-se regime monofásico sobre as refinarias, afastando-se a tributação sobre os comerciantes varejistas pelo regime de substituição tributária, conforme previsto pela Lei n. 9.718/98.

Dessa forma, por não ostentar a qualidade de contribuinte de direito ou de fato, a impetrante não detém legitimidade para requerer a compensação das contribuições em tela.

Nesse sentido também se orienta a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. COMBUSTÍVEIS DERIVADOS DE PETRÓLEO. LEI N. 9.990/00. REGIME MONOFÁSICO. RECOLHIMENTO SOMENTE PELAS REFINARIAS. ILEGITIMIDADE ATIVA DO CONSUMIDOR FINAL PARA REPETIR O INDÉBITO.*

*1. A partir da Lei n. 9.990/2000, somente as refinarias de petróleo passaram a responder pelo PIS/COFINS na aquisição de combustíveis derivados de petróleo, pelo que os demais integrantes da cadeia ficaram desonerados. Assim, a recorrente, consumidora final, não possui legitimidade para pleitear o indébito dos referidos tributos.*

*Precedente: REsp 1.121.918/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves,*

*Primeira Turma, DJe de 2.2.2010.*

*2. Recurso especial não provido.*

*(STJ, Segunda Turma, REsp 1162634/ES, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05/08/2010, DJe 01/09/2010) TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COFINS. LEI 9.718/98. COMERCIANTE VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE PARA REQUERER A COMPENSAÇÃO DA COFINS INCIDENTE SOBRE AS RECEITAS PROVENIENTES DA VENDA DE COMBUSTÍVEIS, A PARTIR DA LEI 9.990/00. REGIME MONOFÁSICO.*

*1. Sob o regime de tributação instituído pela Lei 9.718/98, a Cofins incidente sobre as operações com combustíveis era recolhida por meio de substituição tributária 'para frente', ou seja, as refinarias, na qualidade de contribuintes substitutas, recolhiam antecipadamente as contribuições que seriam devidas em toda a cadeia produtiva, presumindo-se as hipóteses de incidência e a base de cálculo das contribuintes substituídas.*

*2. Contudo, a partir da Lei 9.990/2000 (art. 3º), os comerciantes varejistas de combustíveis e demais derivados de petróleo deixaram de se submeter ao recolhimento da Cofins, no que se refere à receita auferida com a comercialização daqueles bens. As referidas contribuições passaram a incidir somente sobre as refinarias na forma monofásica, afastando-se a tributação dos varejistas pelo regime de substituição tributária, anteriormente previsto na Lei 9.718/98.*

*3. Nessa linha de raciocínio, a recorrente, por exercer atividade de comércio varejista de combustíveis e lubrificantes para veículos automotores, não detém legitimidade para requerer a compensação da Cofins, pois não ostenta condição de contribuinte de direito ou de fato.*

*4. Recurso especial não provido.*

*(STJ, Primeira Turma, REsp 1121918/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 15/12/2009, DJe 02/02/2010)*

A matéria também já foi apreciada por esta Corte Regional:

*AGRAVO INOMINADO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE DOS RECURSOS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PROGRESSIVA - ARTIGO 4º DA LEI N. 9.718/98. SUPRESSÃO DO REGIME. MP N. 1.991-15/00, LEI N. 9.990/00. EMPRESA TRANSPORTADORA ADQUIRENTE DE COMBUSTÍVEL DERIVADO DE PETRÓLEO DIRETAMENTE DA DISTRIBUIDORA. ILEGITIMIDADE ATIVA DA IMPETRANTE. 1 - Inicialmente, vale salientar que, de decisão proferida com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, como no caso dos autos, é cabível o agravo legal ou inominado, e não o agravo regimental previsto no art. 250 e seguintes do Regimento Interno desta Corte. Contudo, tendo em vista a tempestividade na interposição do recurso, bem como o princípio da fungibilidade recursal e da celeridade processual, conheço do agravo interposto como sendo o previsto no § 1º, do artigo 557 do aludido diploma processual. 2 - No caso em comento, verifica-se que a impetrante objetiva o afastamento da aplicabilidade da Lei n. 9.990/00, que alterou a redação do art. 4º da Lei nº 9.718/98. O aludido artigo atribuía às refinarias a responsabilidade de recolher as contribuições ao PIS/COFINS, devidas pelas distribuidoras e varejistas de combustíveis, por meio da sistemática da substituição tributária. Desse modo, o valor recolhido de forma antecipada pelas refinarias era embutido no preço do produto e, vendido ao distribuidor, este repassava-o quando da venda ao varejista que, por sua vez, repassava-o ao consumidor final. 3 - Contudo, com a nova redação dada à Lei nº 9.718/98 pelas Leis ns. 9.990, de 21 de julho de*

2000, e 10.865, de 30 de abril de 2004, bem como pela MP n. 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, a sistemática de recolhimento das contribuições ao PIS/COFINS em relação aos combustíveis derivados de petróleo foi alterada, devendo o recolhimento do tributo ocorrer de forma monofásica, incidindo sobre a receita bruta auferida pelas refinarias de petróleo, restando desonerados do pagamento das citadas exações os distribuidores e comerciantes varejistas, cujas receitas decorrentes de suas vendas foram submetidas à incidência de alíquota zero. 4 - Assim, tendo em vista in casu que as referidas contribuições incidirão apenas sobre a receita auferida pela refinaria, somente essa tem legitimidade para pleitear a restituição ou compensação de tais exações, não sendo, pois, parte legitimada para figurar no pólo ativo a impetrante, cuja atividade econômica principal consiste no transporte rodoviário de cargas em geral, intermunicipal, interestadual e internacional, conforme se verifica à fl. 52 dos autos. Portanto, não havendo mais o regime de substituição tributária progressiva a partir da Lei n. 9.990/00, não há que se falar em legitimidade ativa dos distribuidores e varejistas para fins de questionar a incidência do PIS/COFINS ou mesmo pleitearem ressarcimento ou compensação. 5 - Desse modo, carece a impetrante de legitimidade ativa para seu pleito, restando o exame de mérito prejudicado. 6 - Agravo inominado não provido. (3ª Turma, Des. Fed. Nery Junior, AMS nº 2005.61.05.006115-9, j. 18/08/2011, DJF3 26/08/2011)

*TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PIS. COFINS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. EMPRESA DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO. ILEGITIMIDADE ATIVA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PRECEDENTES DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.*

1. A impetrante, na condição de empresa que se dedica a transporte rodoviário, discute nos autos o regime de pagamento das contribuições devidas ao PIS e à COFINS, pelo fato de adquirir das distribuidoras de combustíveis, diretamente, a matéria prima destinada ao desenvolvimento de suas atividades empresariais. 2. Busca a impetrante, em verdade, equiparar-se, de fato, aos varejistas de combustíveis que também adquirem seus produtos das refinarias e distribuidoras. 3. Nessa condição, a impetrante não detém a necessária legitimidade para discutir a forma de pagamento dos tributos mencionados. 4. Segundo orientação jurisprudencial dessa Corte, tanto da Terceira quanto da Sexta Turmas, "com o advento da Lei n. 9.990, de 21.07.00, foi alterado tal regime, com o que deixaram as refinarias e distribuidoras a condição de substitutos tributários e passaram a assumir a condição de contribuintes do PIS e da COFINS, enquanto os antigos substituídos ficaram sujeitos à regra geral do artigo 2º da Lei n. 9.718/98, embora a alíquota aplicável não seja a do artigo 8º, mas a alíquota zero, prevista no artigo 42 da MP n. 2.158, de 24.08.01, vigente por força do artigo 2º da EC nº 32, de 11.09.01." e, "desta forma, a substituição tributária progressiva deixou de existir, transformando os produtores e importadores em contribuintes, em nome próprio, de modo que distribuidoras, varejistas e consumidores não são substituídos na tributação, deixando, assim, de ter legitimidade para questionar a validade da cobrança dos tributos". Precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região (AMS 319105, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes e AMS 255572, Relator Desembargador Federal Mairan Maia). 5. Se os próprios varejistas de combustíveis perderam a legitimidade para questionar a forma de recolhimento do PIS e da COFINS, com maior razão falece legitimidade à empresa impetrante, que apenas por ter como objeto social o transporte rodoviário, adquire combustíveis diretamente das distribuidoras. 6. Reconhecimento, ex officio, da ilegitimidade ativa ad causam da impetrante. Julgamento de extinção do processo, sem resolução do mérito (artigo 267, inciso VI - segunda figura, c.c. § 3º, do Código de Processo Civil). Apelação da parte impetrante prejudicada.

(Turma Judiciário em Dia, Des. Fed. Wilson Zauhy, AMS nº 2002.61.06.005498-9, j. 09/02/2011, DJF3 15/03/2011)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO RETIDO - COFINS E PIS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - LEIS NºS 9.718/98, 9.990/00 E 10.336/01 - LEGITIMIDADE ATIVA - NÃO CONFIGURADA.*

1. O provimento almejado no agravo instrumento interposto pela impetrante, e convertido em agravo retido, se confunde com o mérito discutido neste mandamus e com ele será examinado. 2. O instituto da substituição tributária sobre fatos futuros, encontra-se expressamente previsto no art. 150, § 7º da CF/88. 3. A redação dos arts. 4º, 5º e 6º da Lei nº 9.718/98 foram alteradas pelo art. 3º da Lei nº 9.990/00 e aqueles anteriormente definidos como substitutos tributários (refinarias e distribuidoras) passaram a ser contribuintes e os substituídos (comerciantes varejistas) ficaram sujeitos ao disposto no art. 2º da Lei nº 9.718/98, com a alíquota zero, conforme previsto no art. 42 da MP nº 2.158/01, vigente por força da EC nº 32/01. 4. Apenas o sujeito passivo da obrigação tributária tem legitimidade ativa ad causam para a presente demanda. 5. Não estando a impetrante - posto revendedor de combustíveis - inserta no rol de contribuintes do mencionado dispositivo, ausente a legitimidade para a discussão inserida na presente demanda. 6. Precedentes jurisprudenciais.

(6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, AMS 2002.61.00.026814-6, j. 24/03/2011, DJF3 CJ1 31/03/2011)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2012.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002585-39.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.002585-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : LINDO ANDREOTTI E CIA LTDA  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, pelo qual a impetrante objetiva a desconstituição da inscrição em dívida ativa de supostos débitos de PIS e Cofins, tendo em vista a nulidade decorrente da não observação dos requisitos legais à sua constituição, com a retirada do seu nome do CADIN, bem como oportunizando a obtenção de certidões de regularidade fiscal. Alega, para tanto, que usando da faculdade prevista no art. 66, da Lei nº 8.383/91, bem como no art. 74, da Lei nº 9.430/96, compensou créditos de Finsocial e de PIS com débitos de Cofins e PIS, respectivamente, por sua conta e risco, mediante a apresentação de DCTF, contudo, a Receita Federal, ao invés de notificá-la, lavrando o competente auto de infração, instaurou os processos administrativos para a constituição do crédito tributário.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem exame do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC, diante do reconhecimento de litispendência com outros três mandados de segurança, a saber: 2004.61.08.009957-4, 2004.61.08.009638-0 e 2004.61.08.006503-5.

Apelou a impetrante, alegando não ser caso de litispendência, porquanto tratam-se de períodos diversos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pela baixa dos autos em diligência, para que o MM juiz *a quo* esclareça os motivos que o levaram a concluir pela litispendência e, se, confirmada esta, pelo improvimento do recurso.

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

O cerne da questão cinge-se ao reconhecimento ou não da litispendência entre o presente *mandamus* e aqueles distribuídos sob os nºs 2004.61.08.009957-4, 2004.61.08.009638-0 e 2004.61.08.006503-5.

Realmente, ao menos no que concerne ao Mandado de Segurança nº 2004.61.08.006503-5, no qual reconheci a prevenção e proferi voto para negar provimento à apelação da impetrante, reconheço a litispendência, tendo em vista a identidade de partes, causa de pedir e pedido, razão pela qual mantenho a r. sentença extintiva (art. 267, V, CPC).

Nesse sentido, trago à colação julgados desta Corte:

**MANDADO DE SEGURANÇA A REPETIR O MESMO NUCLEAR PROPÓSITO (CRISTALIZAÇÃO DO VALOR DO FORO A PAGAR) JÁ AJUIZADO EM PRÉVIA AÇÃO DECLARATÓRIA - LITISPENDÊNCIA CONSUMADA - IMPROVIDO O IMPETRANTE APELO**

*1. O sofisma lançado pela parte apelante, para imaginar distinção objetivamente ausente, vênias todas, evidentemente não se sustenta, pois, naquela ação declaratória, de Julho de 1999, postulado o mesmo intento finalístico, alínea "a" do item 20, em relação ao propósito nuclear da presente impetração, ajuizado em Agosto daquele mesmo ano, Alínea "a" do item 26 desta causa, em ambos os feitos desejando-se a cristalização / imodificabilidade do valor original enfitêutico, este o ponto central da pretensão, logo igualmente sem sucesso o*

*eufemismo de que escrever "até que ocorra a efetiva transferência do domínio útil a terceiros" não seja o mesmo que registrar-se em pretensão "enquanto não houver transferência do domínio útil". 2. "Testou" a parte recorrente ao Judiciário, lamentavelmente, com a mesma pretensão fulcral, como escancarado, por pelo menos duas vezes (ainda noticia outro mandado de segurança, do qual, porém, firmada desistência), de conseguinte cristalina a litispendência desta superveniente demanda, em relação ao retratado ajuizamento prévio declaratório em torno do mesmo tema, da postulação e, mesmo, da idêntica relação material de pagamento do foro ao Poder Público. 3. Ausente má-fé aos autos, pois irrevelado o elementar dolo processual a tanto, com efeito. 4. Imperativa a processual extinção da causa, de rigor o improvimento ao recurso, mantida a r. sentença por sua conclusão e segundo os fundamentos ora lançados, prejudicados, pois, demais temas suscitados. 5. Improvimento à apelação.*  
(5ª Turma, Juiz Fed. Conv. Silva Neto, AMS 0042186-86.1999.4.03.6100, j. 24/11/2011, CJ1 13/12/2011)

*AÇÃO DECLARATÓRIA E MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSO CIVIL - IDÊNTICAS PARTES, CAUSA DE PEDIR E PEDIDO - LITISPENDÊNCIA CONSUMADA. DÉBITO FISCAL - UFIR - INCIDÊNCIA - LEGITIMIDADE. Pendente demanda entre os mesmos réus e demonstrado que os pleitos das ações são repetidas, está consumada a litispendência (parágrafo primeiro e primeira parte do parágrafo terceiro do art 301, CPC), óbice processual de natureza pública, reconhecível até de ofício (primeira parte do parágrafo terceiro dos artigos. 267 e 301, CPC). Extinção sem resolução de mérito mantida quanto ao pedido de exclusão da multa prevista no artigo 138 do CTN. Validade da aplicação da UFIR como índice do correção monetária. Apelação desprovida.*

(Judiciário em Dia - Turma Z, Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, AC 98.03.001600-8, j. 27/04/2011, CJ1 09/05/2011)

Em face do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007465-74.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.007465-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BAURUCAR AUTOMOVEIS E ACESSORIOS LTDA  
ADVOGADO : MARCIA SILVA BACELAR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, através do qual a impetrante pleiteia lhe seja garantido o direito de não recolher os valores reclamados nos Processos Administrativos nºs 10825.000.305/2003-22 e 10825.000.306/2003-67, enquanto não ocorrer o trânsito em julgado, na via administrativa, dos pedidos de compensação, devendo ser reconhecida a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, com fulcro no art. 151, III, do CTN.

A medida liminar foi deferida, para suspender a exigibilidade do crédito tributário, até que julgada, em grau final, a impugnação administrativa. A União Federal interpôs agravo retido, que restou convertido, na forma do art. 527, II, do CPC.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido, ratificando a liminar. Sentença submetida ao reexame necessário. Apelou a União Federal, autora, pleiteando a reforma da r. sentença, de modo que seja julgado procedente o pedido, condenando-se a ré a repetir o indébito, tendo em vista a inocorrência da prescrição. Apelou a União Federal, para alegar que o art. 151, III, do CTN não se aplica ao caso em questão, pois não se trata de reclamação ou recurso interposto nos moldes do processo administrativo, nos moldes do Decreto nº 70.235/72. Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal. Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação. Passo a decidir com fulcro no art. 557, e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

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

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

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

*A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.*

(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).

Em um primeiro momento, não conheço do agravo retido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art.523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

Com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, a compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (§ 2º).

Pela sistemática vigente, portanto, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco.

É certo que o reconhecimento da quitação e a extinção definitiva do crédito ficam sujeitas à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º do CTN.

Na hipótese de não homologação cabe a interposição de manifestação de inconformidade e recurso ao Conselho de Contribuintes, instrumentos hábeis à suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto pendentes de julgamento definitivo, nos termos do art. 151, III, do CTN, entendimento aplicável ainda que anteriormente à redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003, conforme precedentes do Eg. STJ e desta Corte Regional:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL - ARTIGOS 205 E 206 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO - ARTIGO 74 DA LEI Nº 9.430/96 - DIREITO À CERTIDÃO.*

(...)

*II - O direito à expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do art. 206 do Código Tributário Nacional, somente pode ser reconhecido, nos termos do sistema legal e da jurisprudência de nossos tribunais, quando comprovado que embora o contribuinte tenha débitos fiscais, estejam eles com sua exigibilidade suspensa conforme as hipóteses especificadas no art. 151 do Código Tributário Nacional ou quando sejam objeto de garantia integral por penhora na ação executiva ou em outra ação em que se proceda ao depósito do seu montante integral em dinheiro, não bastando a oposição de embargos à execução fiscal, pois estes têm por lei o efeito suspensivo da ação executiva e não da exigibilidade do crédito fiscal.*

*III - Em se tratando de débitos objeto de pedido administrativo de compensação, o artigo 74 da Lei nº 9.430/96 prevê o procedimento administrativo para que o contribuinte proceda à compensação tributária mediante apresentação de declaração própria à Receita Federal, sujeito a condição resolutória de sua ulterior homologação pela autoridade fiscal competente, sendo que da eventual não homologação cabe a interposição de manifestação de inconformidade e recurso ao Conselho de Contribuintes, instrumentos que devem ser considerados como causa suspensiva da exigibilidade do crédito fiscal enquanto pendentes de julgamento definitivo, na forma do art. 151, III, do CTN, ainda que anteriormente à redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003, conforme precedentes do Eg. STJ e desta Corte Regional (3ª e 4ª Turmas).*

*IV - Prestada a declaração de compensação pelo contribuinte, tem-se como extintos os créditos tributários tidos por compensados até que haja eventual notificação da decisão da autoridade fiscal que não homologou tal*

declaração, a partir de quando se pode reconhecer a existência de crédito fiscal, cuja exigibilidade, porém, ficará suspensa se houver apresentação de Manifestação de Inconformidade pelo contribuinte (art. 74, §§ 2º, 7º e 9º, da Lei nº 9.430/96). Daí, porque, antes da referida notificação da decisão de não-homologação da declaração de compensação, não pode ser negada a expedição de Certidão Negativa de Débitos - CND.

VI - Reconhecido o direito à CND determinada pela sentença recorrida.

VII - Apelação da União Federal e remessa oficial desprovidas. (grifei).

(TRF3ª Região, 3ª Turma, juiz conv. Souza Ribeiro, AMS nº 2006.61.00.028229-0, j. 23.04.09, DJF 12.05.09, p. 166).

**TRIBUTÁRIO - APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES DE TRIBUTOS FEDERAIS - DCTF - COMPENSAÇÃO - AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - CRÉDITO NÃO CONSTITUÍDO DEVIDAMENTE - RECUSA DA EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - ERRO MATERIAL - PREMISSA FÁTICA EQUIVOCADA - POSSIBILIDADE DE EFEITOS INFRINGENTES.**

1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. A controvérsia essencial restringe-se à verificação da hipótese da Declaração de Contribuições de Tributos Federais - DCTF ser suficiente para caracterizar a constituição e a exigibilidade do crédito tributário nela declarado, quando o contribuinte efetua compensação, a qual permanece pendente de análise pelo Fisco por meio de processo administrativo. Nesta seara, discute-se sobre a recusa da emissão da Certidão Negativa de Débito - CND.

3. Ao contrário da tese da agravante, verifica-se reiterada jurisprudência do STJ, que respalda a decisão, no sentido de que inexistente crédito tributário devidamente constituído enquanto não finalizado o necessário procedimento administrativo que possibilite ao contribuinte exercer a mais ampla defesa e, ao final, realizar o lançamento por eventual saldo de crédito tributário.

4. Se pendente o processo administrativo ou ainda não iniciado, o contribuinte possui direito à emissão da CND. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para sanar o erro material apontado e negar provimento ao agravo de instrumento da Fazenda Nacional. (grifei).

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Humberto Martins, Edcl no Ag Rg no Ag Rg no Ag nº 449559/SC, j. 10.06.08, DJE 24.06.08)

**TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - PEDIDO ADMINISTRATIVO PENDENTE DE HOMOLOGAÇÃO PELO FISCO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO - FORNECIMENTO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITO DE NEGATIVA - CPD-EN.**

1. Nos termos da Súmula 282/STF, inadmissível o recurso especial quanto à questão que não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

2. A alegação de compensação é verdadeira causa extintiva do direito do fisco, podendo ser alegada tanto na esfera administrativa, quanto na judicial, como medida impugnativa a cargo do contribuinte. Alegada na esfera administrativa, tem o efeito de suspender a exigibilidade do tributo, na forma do art. 151, III, do CTN.

3. Enquanto pendente de análise pedido administrativo de compensação, suspende-se a exigibilidade do tributo, hipótese em que não pode negar o fisco o fornecimento de certidão positiva de débitos, com efeito de negativa, de que trata o art. 206 do CTN.

4. Situação dos autos em que não aplicáveis as reformulações promovidas pela Lei 10.637/02 ao processo administrativo de compensação, porque ainda não vigente quando manifestado o pedido de compensação.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido. (grifei).

(STJ, 1ª Seção, Min. Rel. Eliana Calmon, Resp. nº 774179, j. 14.11.07, DJE 10.12.07)

Dessa forma, a r. sentença recorrida fica mantida nos termos em que proferida.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003462-73.2005.4.03.6109/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : IND/ E COM/ DE METAIS PERFURADOS J LOPES LTDA  
ADVOGADO : JOÃO PAULO ESTEVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, pela qual a autora pleiteia o reconhecimento do desrespeito às decisões proferidas nos autos dos Processos Administrativos nºs 10865.001542/99-51 e 10865.001051/99-19, através dos quais a mesma formulou pedidos de compensação de valores recolhidos indevidamente a título de Finsocial e PIS, respectivamente. Requer, outrossim, sejam declarados compensados e, conseqüentemente, homologados os valores constantes dos referidos processos, devendo o indébito ser corrigido nos seguintes termos: OTN, BTN, INPC, Ufir e Selic, com a inclusão dos expurgos inflacionários para os meses de janeiro/89, março a maio/90 e julho e agosto/94, além de juros moratórios e compensatórios desde os recolhimentos indevidos. Alega, ainda, a existência de duplicidade de débitos cobrados nas inscrições de nºs 80.4.04.040131-07 e 80.4.04.069826-62.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a União Federal na obrigação de reprocessar os pedidos de compensação nºs 10865.001542/99-51 e 10865.001051/99-19, apurando-se os créditos com correção monetária pelos índices constantes do Provimento nº 64/05, da COGE e, a partir de janeiro/96, tão somente pela taxa Selic, declarando, outrossim, a nulidade da inscrição nº 80.4.04.069826-62. Sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, para alegar a nulidade da r. sentença, diante do *error in iudicando* quando da aplicação do ônus da impugnação específica à Fazenda Pública. No mérito, insurge-se contra a aplicação de índices não oficiais de correção monetária bem como contra a declaração de nulidade da CDA 80.4.04.069826-62, diante da ausência de duplicidade na cobrança dos débitos.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

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

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

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

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

*A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.*

*(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).*

Em um primeiro momento, afasto a alegação de *error in iudicando*, uma vez que a procedência do pedido em relação à atualização monetária fundamentou-se na jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, e não na falta de defesa específica da Ré, mesmo porque, contra a Fazenda Pública não incide a presunção de veracidade decorrente da falta de impugnação específica.

Passo à análise do mérito.

Não assiste razão à União Federal.

A atualização monetária de débitos resultantes de decisões judiciais e administrativas tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. Referida recomposição dos valores não tem o caráter de acréscimo ou penalidade, mas tão-somente de reposição do seu poder aquisitivo.

Necessária, portanto, a correção monetária dos valores considerados indevidos em decisão judicial ou administrativa desde o efetivo desembolso até a data da devolução.

Este é o entendimento sufragado pela Corte Especial, conforme demonstra o seguinte julgado:

*A correção monetária não se constitui em um 'plus'; não é uma penalidade, sendo, tão-somente, a reposição do valor real da moeda, corroído pela inflação. Portanto, independe de culpa das partes litigantes. (...)*  
(STJ, 1.ª Turma, REsp n.º 98.00006574/SP, Rel. Min. José Delgado, j. 31/03/98, DJU 15/06/98, p. 54).

A jurisprudência já pacificou o entendimento de que devem ser utilizados os critérios de correção que melhor reflitam a variação da inflação, evitando, assim, o enriquecimento ilícito por parte da União, como se vê da seguinte decisão:

*Inexistência de lei que imponha, para a liquidação de sentenças judiciais, determinado indexador. Possibilidade de adotar-se aquele que melhor reflita a real variação de preços' (STJ - Corte Especial, ED no Resp 49.865-6-SP, rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 19.12.94, receberam os embs., v.u., DJU 6.3.95, p. 4.279).*  
(in Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, anotado por Theotônio Negrão, 32.ª edição, 2001, Editora Saraiva, nota ao art. 1.º da Lei n.º 6.899/81, p. 1982/1983).

A utilização do IPC, na atualização dos débitos resultantes de decisões judiciais, reflete, com maior exatidão, a inflação ocorrida no período. Para o mês de janeiro/89, foi fixado o percentual de 42,72 em decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça (REsp n.º 43.055-0/SP). Veja, a respeito, o seguinte precedente jurisprudencial:

*PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ÍNDICES DO IPC DE JAN/89 (42,72%), MARÇO/90 (84,32%), ABRIL/90 (44,80%), MAIO/90 (7,87%) E FEVEREIRO/91 (21,87%).*

*- A jurisprudência pacífica deste Tribunal vem decidindo pela aplicação dos índices referentes ao IPC, para atualização dos cálculos relativos a débitos ou créditos tributários, referentes aos meses indicados.*

*- Recurso não conhecido.*

(STJ, Segunda Turma, Resp n.º 182626, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 21/09/2000, v.u., DJU 30/10/2000)

Desta forma, entendo correta a aplicação dos índices previsto do Provimento n.º 64/05, da COGE da 3ª Região, assim como da taxa Selic, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei n.º 9.250/95, devendo ser afastada, a contar desta data, a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Nesse sentido, a incidência da taxa Selic foi sufragada por esta Sexta Turma na AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, julgado em 30.04.2003, DJ 16.05.2003 e pelo E. Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, no REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.05.2003, publicado em 09.06.2003, p. 229.

Por fim, da análise dos extratos das inscrições n.ºs 80.4.04.040131-07 e 80.4.04.069826-62 (fls. 112/117), verifico, realmente, que os períodos relativos a outubro/1999, assim como fevereiro a abril/2000, estão sendo cobrados em duplicidade, razão pela qual, mantenho o cancelamento da inscrição n.º 80.4.04.069826-62, pois contida na de n.º e 80.4.04.040131-07.

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

São Paulo, 27 de março de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00028 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL N.º 0001815-13.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.001815-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

PARTE AUTORA : COOPEN SOCIEDADE COOPERATIVA DE PROFISSIONAIS EDUCADORES  
ADVOGADO : SERGIO GARCIA GALACHE  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, impetrado por COOPEN - Sociedade Cooperativa de Profissionais Educadores, com o objetivo de ver declarada a inexistência de relação jurídico-tributária que a obrigue ao recolhimento do **PIS** e da **COFINS** incidentes sobre o faturamento e a receita, insurgindo-se, especificamente, contra a inovação trazida pela Lei nº 9.718/98, bem como contra a retenção prevista no art. 30, da Lei nº 10.833/03.

O r. juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer, incidentalmente, a inconstitucionalidade da base de cálculo imposta pela Lei nº 9.718/98, art. 3º, § 1º, acerca do PIS e da Cofins, devendo a impetrante, no período de vigência dessa lei, sujeitar-se aos comandos estatuídos pelas Leis Complementares nºs 07/70 e 70/91, no que tange ao conceito de "faturamento". Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razão da remessa oficial, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da remessa oficial.

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

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

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

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

*A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.*

(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).

O PIS - Programa de Integração Social, criado pela Lei Complementar nº 07/70, e a COFINS - Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social, instituída pela Lei Complementar nº 70/91, têm por base de cálculo o **faturamento**.

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

Assim é que as Leis Complementares nºs 07/70 e 70/91 adotaram o conceito de **faturamento** consagrado na legislação comercial (Lei nº 6.404/76, art. 187, I) e que o identifica com a **receita bruta de venda de mercadorias e serviços**.

Deste modo, a base de cálculo do PIS e da COFINS limitavam-se ao **faturamento** das pessoas jurídicas, não atingindo qualquer outra receita, quer de caráter não operacional, quer de natureza financeira.

Entretanto, a Lei nº 9.718/98 ampliou referido conceito (bases de cálculo do PIS e da COFINS) e acabou por descaracterizá-lo, ao estabelecer que o faturamento corresponderá à *totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas* (art. 3º, § 1º).

Criou-se, então, uma nova fonte de custeio da Seguridade Social, com base na competência residual conferida à União Federal pelo art. 195, § 4º, a exigir lei complementar para sua instituição.

A edição posterior da Emenda Constitucional nº 20/98, ao modificar o art. 195, I, *b*, da Magna Carta, que incluiu, a par do faturamento a receita, nas bases de cálculo das exações, em nada altera o exame da questão, pois incabível sua aplicação retroativa para efeito de conferir fundamento de validade à Lei nº 9.718/98.

Ademais, esclareço que a constitucionalidade das bases de cálculo prevista pela Lei nº 9.718/98, para as contribuições ao PIS e à COFINS, foi apreciada pelo Pretório Excelso no julgamento do RE nº 357950, em que decretou a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, conforme se afere da ementa transcrita abaixo:

CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718/98, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente.

TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO. A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepõe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-se à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada.

(STF, Tribunal Pleno, RE nº 357950, Rel. Min, Marco Aurélio, j. 09.11.2005, por maioria, DJU 15.08.2006).

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de março de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002380-74.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.002380-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELANTE : TEBRACC TECNICA BRASILEIRA DE CORANTES E CONDIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE SOUZA e outro  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações em ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, pela qual a autora pleiteia a exclusão de seu nome do CADIN, tendo em vista o pagamento do débito cobrado através da Execução Fiscal nº 2273/2004, assim como o arbitramento de justa indenização face ao dano moral sofrido pela autora nos cadastros restritivos de créditos.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para o fim de determinar a exclusão do nome da autora do CADIN no que se refere ao pagamento efetuado nos autos do processo nº 2273/2004, em trâmite perante a Comarca de Itaquaquecetuba. Sucumbência recíproca.

Apelou a União Federal, para alegar que à época dos fatos, existia outro débito em aberto, em seu nome, não sendo possível, razão pela qual, não foi possível a baixa do nome, devendo ser extinto o feito, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC. No mérito, pleiteia pelo improvimento do pedido, pois somente se afigura viável a exclusão do registro quando regularizada totalmente a situação da empresa.

Apelou a autora, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, para que a União Federal seja condenada a indenizá-la em danos morais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

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

9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

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

Resta prejudicada a apelação da União Federal, porquanto a presente ação de rito ordinário restringe-se tão somente ao débito ajuizado perante o Anexo Fiscal da Comarca de Itaquaquecetuba, sob o nº 2273/2004.

Passo, assim, à análise da apelação da autora.

Incabível, *in casu*, a indenização por danos morais, pois a inscrição e o posterior ajuizamento do executivo fiscal não se deram de forma indevida, tanto que a autora houve por bem quitar o débito que deu ensejo à inclusão do seu nome no CADIN.

Ademais, não verifico qualquer conduta negligente da União Federal a ensejar dano à autora, diante da manutenção do contribuinte no cadastro de inadimplentes, pois, embora não seja objeto da demanda, comprovou-se a existência de outra inscrição em seu nome a inviabilizar a exclusão do registro.

Nesse sentido, trago à colação julgados das Cortes Regionais:

**CONSTITUCIONAL E CIVIL. MANUTENÇÃO DE INSCRIÇÃO EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INSCRIÇÃO E MANUTENÇÃO REGULAR. EXISTÊNCIA DE DÉBITOS VENCIDOS E NÃO PAGOS. INADIMPLENTE CONTUMAZ. DANO MORAL. INEXISTÊNCIA.**

*1. A ação foi ajuizada objetivando a exclusão do nome do autor do cadastro de inadimplentes e a condenação da ré ao pagamento de indenização a título de danos morais. 2. A Constituição Federal consagra o direito à reparação por danos morais entre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º inc. X). O Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), aplicável ao caso concreto (art. 3º, § 2º), promove a proteção do consumidor, considerado hipossuficiente, frente a qualquer conduta abusiva por parte dos fornecedores, bem como, determina a inversão do ônus da prova. Da mesma forma, regula os registros feitos nos denominados -órgãos de proteção do crédito- (arts. 43 e 73). 3. A inclusão do nome de uma pessoa em algum dos serviços existentes de proteção ao crédito (SPC, CADIN ou SERASA) abala o crédito e, também, a honra da pessoa. Por tal razão, a manutenção irregular da inscrição torna devida a indenização a título de danos morais, independentemente da prova do abalo sofrido, tendo em vista a existência de dano presumido. Acerca do tema vale destacar o seguinte precedente: STJ, AgRg no Ag 1094459/SP, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 01/06/2009. 4. A princípio, inexistente norma legal que imponha ao credor prazo para que efetue a exclusão do nome do devedor nos cadastros de inadimplentes. Na verdade, da leitura do § 3º, do artigo 43, da Lei nº 8.078/1990, se extrai que o prazo de cinco dias nada tem haver com o credor, mas sim com o arquivista, que após ter sido comunicado da regularização do débito, tem o prazo de cinco dias para alterar o sistema de consulta de forma a evitar que eventuais destinatários obtenham informações incorretas. 5. Entretanto, no caso dos autos, não é devida qualquer reparação. Ainda que aplicasse, de forma analógica, o dispositivo legal acima mencionado, incabível seria a condenação do agente financeiro em danos morais. Observa-se que o autor é contumaz inadimplente e a inscrição e manutenção de seu nome nos cadastros de inadimplentes é legítima. A inscrição foi regular, uma vez que havia quatro prestações mensais em atraso (maio a agosto de 2009), que, somente em 2 de setembro de 2009, foram pagas. Após essa data, nenhum outro pagamento foi realizado, existindo ainda prestações em aberto, o que legitima a manutenção da inscrição do nome do autor nos cadastros de proteção ao crédito. 6. Apelação conhecida e desprovida. (TRF2, 7ª Turma Especializada, Des. Fed. Rel. José Antônio Lisboa Neiva, AC nº 2009.51.10.1021958-5, j. 27/04/2011, E-DJF2R 05/05/2011)*

**TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. INSCRIÇÃO NO CADIN. GARANTIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM TÍTULOS DE DÍVIDA AGRÁRIA (TDA'S). SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO CONFIGURADA.**

(...)

*4. Quanto à inscrição no CADIN, na esteira do julgamento do Pretório Excelso e legislação vigente, não existem razões para que o contribuinte em débito com o Poder Público não seja inscrito em seus cadastros, haja vista a possibilidade de evitar-se o registro, nas hipóteses legais traçadas. 5. Referido cadastro, de natureza informativa, tem como objetivo dar conhecimento, no âmbito do Poder Público, sem criar restrições ou obrigações, daqueles contribuintes que se encontra com pendências naquela esfera. 6. A pertinência da inscrição no CADIN é indicada para o contribuinte inadimplente. No caso presente, o impetrante não comprovou o pagamento do crédito tributário ou a suspensão de sua exigibilidade, sendo devida a sua inscrição como devedor naquele banco de dados. 7. Legítima a não expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa. Conforme apurado nos autos, a impetrante foi autuada, em face da glosa de créditos indevidamente escriturados a título de IPI, os quais não se encontravam com a exigibilidade suspensa, em razão da não aceitação das TDA's, na forma especificada pelo artigo 151, do Código Tributário Nacional, situação que não autoriza a emissão da Certidão pleiteada. 8. Apelação improvida.*

(TRF3, Turma Suplementar da 2ª Seção, Des. Fed. Rel. Eliana Marcelo, AMS nº 1999.03.99.045559-7, j.

28/06/2007, DJU 23/08/2007)

**TRIBUTÁRIO. INSCRIÇÃO NO CADIN. IMPOSSIBILIDADE DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. EXCLUSÃO DO PARCELAMENTO E INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO.**

1. Verifica-se que, o demandante não realizou o pagamento das parcelas de junho e julho de 2002 no prazo, havendo quitação delas somente em outubro de 2002, data posterior à sua exclusão do parcelamento do IRPF. 2. Ainda que o autor afirme que houve expedição de DARF em agosto de 2002, o que faria presumir a reinclusão no parcelamento, a não emissão das guias posteriores seriam suficientes, ao menos, para que o contribuinte buscasse informações junto à Secretaria da Receita Federal onde realizou o acerto. 3. A inscrição do nome do autor no CADIN não foi efetuada de forma indevida, ao contrário, a rescisão do parcelamento e a inscrição em dívida ativa, com a conseqüente inserção no referido cadastro informativo, ocorreram por culpa do próprio contribuinte. 4. Resta evidente que não faz jus o demandante à indenização por dano moral decorrente de sua inclusão no CADIN, posto que decorre do não cumprimento do parcelamento contratado, bem como da inscrição em dívida ativa da União do débito relacionado.

(TRF4, 1ª Turma, Des. Fed. Rel. Joel Ilan Paciornik, AC 2004.70.01.010494-6, j. 28/02/2007, DE 14/03/2007)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003257-14.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.003257-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : TENYL TECIDOS TECNICOS LTDA  
ADVOGADO : CARLOS DE FREITAS NIEUWENHOFF  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, pela qual se objetiva o reconhecimento da ilegalidade da cobrança dos valores e, em conseqüência, a nulidade do Auto de Infração nº 10875.00441/2004-92, uma vez que a ré já obteve o seu direito ao crédito tributário constituído, quando da confissão de parte dos referidos débitos na declaração do PAES, estando devidamente quitada a outra parte. O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem exame do mérito, em razão da carência superveniente por falta de interesse processual, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Condenação da autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a autora, pleiteando a reforma da r. sentença, para que o seu pedido seja julgado procedente, com fulcro no art. 269, I, do CPC, além de condenar a apelada ao pagamento de honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

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

No caso em tela, a presente demanda perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, uma vez que a autora houve por bem quitar o saldo remanescente do débito, em 30/11/2005, o que levou ao cancelamento da inscrição em dívida ativa, sendo de rigor, portanto, a manutenção da r. sentença extintiva, diante da falta de interesse processual superveniente.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição. Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: *Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito.* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, 6.<sup>a</sup> ed., São Paulo: RT, 2002, p. 593).

Passo à análise da verba honorária.

Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

*In casu*, da análise das informações prestadas pela Secretaria da Receita Federal (fls. 251/257), observo que, muito embora o auto de infração tenha sido lavrado a partir da revisão interna da DIRPJ 2001, onde foi constatada a compensação a maior de bases de cálculo negativas da CSLL e compensação a maior de prejuízo fiscal, o contribuinte optou pelo Programa de Parcelamento Especial - PAES, em 29/08/2003, em data bem anterior à lavratura do auto de infração, datada de 22/12/2004, em ofensa ao art. 151, VI, do CTN.

Desta feita, condeno a União Federal em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC e consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

Em face do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, para inverter a verba de sucumbência.

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061581-02.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.061581-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MOTOROLA INDL/ LTDA  
ADVOGADO : SILVIO LUIZ DE TOLEDO CESAR e outro  
No. ORIG. : 00615810220054036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal opostos com o objetivo de desconstituir o título executivo consubstanciado em Certidão de Dívida Ativa.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, diante da ausência superveniente do interesse processual pelo cancelamento do débito. Condenou a embargada ao pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Apelou a embargada insurgindo-se contra a sua condenação em honorários.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

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

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

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

Não assiste razão à apelante.  
Dispõe o art. 26 da Lei n.º 6.830/80:

*Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.*

No entanto, a determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição, não significa descon siderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida. Assim sendo, a par do disposto no art. 26 da Lei n.º 6.830/80, a questão relativa à fixação da verba honorária nas execuções fiscais extintas ante o cancelamento dos débitos inscritos na dívida ativa resolve-se à luz do que preconiza o princípio da causalidade.

No presente caso, após a oposição de embargos à execução fiscal, e com base no apurado em seus próprios cadastros, a Fazenda Nacional informou o cancelamento do débito e requereu a extinção do feito executivo, sem qualquer ônus para as partes (art. 26 da LEF).

Tal assertiva não é suficiente para excluir a responsabilidade da União Federal pelo ajuizamento indevido da execução fiscal, mormente considerando-se que esta não logrou demonstrar a culpa da parte adversa.

Os fatos demonstram cobrança totalmente indevida, que resultaram prejuízos para a executada, tanto morais, por se ver sujeita à execução fiscal, quanto materiais, já que teve que despende r com a contratação de patrono para regularizar sua situação perante o Poder Judiciário.

Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária.

A propósito, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ART. 545, CPC)- EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI 6.830/80 (ART. 26) - SÚMULAS Nºs 83 E 153/STJ.*

*1. Decorrente da execução fiscal, mesmo sem os embargos, contratando advogado, que atirou para obter a extinção do processo, são devidos honorários advocatícios.*

*2. Precedentes específicos, inclusive EDREsp nº 80.257/SP (Primeira Seção - Relator Ministro Adhemar Maciel).*

*3. Agravo sem provimento.*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE PELA SUCUMBÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 26 DA LEF.*

*1- Com a propositura da execução, o executado despendeu tempo e pagou despesas processuais em decorrência de uma ação proposta infundadamente, não se lhe podendo creditar a culpa pela falha da administração.*

*2- Honorários advocatícios devidos pela exequente.*

*3- Apelação parcialmente provida.*

*(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494)*

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

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002919-06.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.002919-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : W O COM/ CORTE E TRANSPORTE DE MADEIRA LTDA  
ADVOGADO : SERGIO LUIS FURGERI  
REPRESENTANTE : FERNANDO ALENCAR DE OLIVEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/04/2012 1027/1144

ADVOGADO : SERGIO LUIS FURGERI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 02.00.00081-2 A Vr BOTUCATU/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em medida cautelar inominada, objetivando a exclusão da requerente do pólo passivo da execução fiscal.

O r. Juízo *a quo* **julgou extinto o processo, sem julgamento de mérito**, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, sob o fundamento de falta de interesse de agir. Condenou a requerente no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais).

Apelou a requerente, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

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

A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

*A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.*

*(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).*

Não assiste razão à apelante.

O provimento cautelar tem por escopo assegurar a eficácia do resultado do processo principal, de molde a estabelecer uma relação de instrumentalidade com este último.

Conforme se infere do pedido formulado na presente ação cautelar, a pretensão da autora tem, nitidamente, caráter satisfativo.

Por tal motivo, o pedido vislumbrado é incompatível com a ação cautelar, restando inadequada a via eleita, haja vista a sua natureza meramente instrumental.

Nas palavras de Teori Albino Zavascki: *Cautelar é garantia, antecipação é satisfação* (Antecipação da Tutela. 2ª ed., São Paulo: Saraiva, 1999, p. 46).

Portanto, a presente ação deve ser extinta sem julgamento do mérito, tendo em vista a falta do preenchimento de uma das condições da ação, especificamente a ausência do interesse processual, como ensina Nelson Nery Jr.:

*Movendo a ação errada ou utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta a inexistência de interesse processual (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 594)*

Nesse sentido, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial:

**TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO - MEDIDA CAUTELAR PARA COMPENSAÇÃO - CARÁTER SATISFATIVO - IMPOSSIBILIDADE.**

1- Os provimentos cautelares visam assegurar o resultado útil do processo principal. A medida cautelar caracteriza-se como instrumento de garantia do bem jurídico a ser pleiteado na ação principal.

2- Essencial o preenchimento dos requisitos previstos no Código de Processo Civil, ou seja, o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*. *Necessário, portanto, a demonstração da possibilidade de ineficácia da prestação jurisdicional do processo principal.*

3- Não se permite a compensação de tributos em sede de medida cautelar, por ser satisfativa e impossibilitar o exame da liquidez e certeza dos créditos a serem compensados.

4- A ação cautelar, que busca resultado útil, de natureza processual, para o processo de funda, não se presta à

finalidade de fazer compensação, medida de natureza nitidamente satisfativa, a ser buscada em processo de conhecimento.

5- A medida cautelar tem por escopo assegurar, resguardar e proteger uma pretensão, mas nunca satisfazê-la. Possui caráter assecuratório.

6- Autorizara compensação de tributos esgotaria o objeto da ação principal, o que é vedado pela Lei nº 8437/92, art. 1º, parágrafo 3º. Súmula 212 do STJ. Precedentes nesta E. Corte.

7. A ação principal nº 98.03.052322-8, transitou em julgado em 23 de março de 1999, ocorrendo a baixa definitiva dos autos em 13 de abril de 1999.

8- Configurada a ausência de interesse de agir.

9- Deverá a parte autora arcar com as custas e honorários advocatícios. Estes fixados em 10% sobre o valor da causa. Precedentes desta Turma.

10- Provimento da apelação da União Federal para julgar extinta a presente medida cautelar, sem apreciação do mérito (artigo 267, VI, do CPC).

(TRF3, Sexta Turma, AC n.º 97.03.001570-0, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 03/11/04, v.u., DJU 19.11.04)

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

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00033 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0015781-66.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.015781-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : MEJ ADMINISTRACAO DE BENS E PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : EDUARDO FERRARI LUCENA  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de Mandado de Segurança (21.07.2006) impetrado por **MEJ ADMINISTRAÇÃO DE BENS E PARTICIPAÇÕES S/A** contra ato praticado pelo **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO E OUTRO**, objetivando a expedição de certidão de regularidade fiscal.

Sustenta a Impetrante, em síntese, necessitar da certidão em tela para o exercício de atividades relacionadas aos seus objetivos sociais, tendo-lhe sido recusada a expedição desse documento com fundamento na existência de pendência relativa à informação quanto ao Quadro de Sócios e Administradores - QSA (fls. 02/23).

O pedido de medida liminar foi deferido para determinar que a autoridade impetrada analise a reclamação administrativa protocolada pela Impetrante e expeça, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, certidão positiva com efeitos de negativa em nome da mesma, desde que o único óbice à emissão seja a "ausência de informação do quadro societário - QSA" pela Impetrante e desde que mantida a situação ora descrita (fls. 101/102).

Notificadas, as autoridades impetradas apresentaram informações (fls. 110/121 e 123/136).

Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* arguida pela Procuradoria da Fazenda Nacional, o MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança, para que a autoridade impetrada expeça a certidão positiva com efeitos de negativa de débitos, nos termos do art. 206, do Código Tributário Nacional, mantida a situação descrita na inicial (fls. 142/145).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário (fl. 154), os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do reexame necessário (fls. 157/159).

**Feito breve relato, decidido.**

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

De início, cumpre lembrar que, até a edição da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº3, de 22 de novembro de 2005, a comprovação da regularidade fiscal do contribuinte, no que diz respeito aos tributos cobrados pela União, era feita mediante a obtenção de certidões de débito (negativa ou positiva com efeito de negativa), individualizadas perante a Secretaria da Receita Federal e a Procuradoria da Fazenda Nacional.

Para fins de delimitação de atribuição, elegeu-se como critério a etapa do procedimento de cobrança. Desse modo, competia a Secretaria da Receita Federal atestar a existência ou não de passivos exigíveis em nome do contribuinte, constituídos definitivamente, mas ainda não encaminhados para inscrição em Dívida Ativa.

Conseqüentemente, à Procuradoria da Fazenda Nacional cabia emitir a certidão de situação fiscal que refletisse os registros constantes na Dívida Ativa, tendo em vista a sua atribuição funcional de alimentar e gerenciar o respectivo banco de dados, conforme se infere do disposto no artigo 2º, § 4º, da Lei 6.830/80.

Essa sistemática foi alterada pela aludida Portaria Conjunta PGFN/SRF nº3/2005, a qual procedeu à unificação da certidão de débitos em relação aos passivos mantidos na Secretaria da Receita Federal e na Procuradoria da Fazenda Nacional. Desde então, a situação de regularidade fiscal do contribuinte, no que pertine aos tributos arrecadados pela União, passou a ser suscetível de demonstrar mediante um único documento.

Cumpre registrar que, com a reestruturação promovida pela Lei n. 11.457/07, a Secretaria da Receita Federal passou a denominar-se Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, sem que isso tenha afetado o novo procedimento de emissão conjunta de certidão de situação fiscal, aliás, preservado pelos atos normativos que se seguiram à publicação da aludida lei, como o Decreto nº 6.106, de 30 de maio de 2007, a Instrução Normativa RFB nº 734, de 2 de maio de 2007, e a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 3, de 2 de maio de 2007.

No caso em apreço, por tratar-se de pretensão posterior ao advento da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº3/2005, o *mandamus* visa a obtenção da certidão conjunta de regularidade de situação fiscal. Assim, a expedição da certidão em tela depende da inexistência de débitos exigíveis tanto na esfera da Secretaria da Receita Federal do Brasil como na da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Também é importante frisar que o direito à postulada certidão deve ser analisado à luz da situação fiscal ostentada pelo contribuinte no momento da impetração do *writ*, isso porque a eficácia jurídica desse documento está atrelada ao contexto temporal no qual eclodiu o ato coator. Portanto, a superveniência de outros débitos exigíveis, embora passem a constituir impedimento para a expedição da certidão de regularidade fiscal, não influem na análise do direito líquido e certo a esta certidão na época do ajuizamento da demanda, sobretudo se ela já foi expedida por força de liminar, caso em que o provimento definitivo se conterà a confirmar ou não a medida de urgência concedida.

Por esse motivo, a jurisprudência uníssona tem destacado que o vencimento da certidão de regularidade fiscal, expedida com amparo em decisão provisória, não esgota o objeto da ação, remanescendo a necessidade de provimento jurisdicional definitivo, conforme se percebe da seguinte decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

***"RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. EXPEDIÇÃO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. PRAZO DE VALIDADE ESGOTADO. SUBSISTÊNCIA DO OBJETO DA AÇÃO. EXISTÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.***

*A jurisprudência desta Corte é majoritária no sentido de que a impetração não perde seu objeto por esgotado o prazo de validade da Certidão Negativa de Débito.*

*A CND não gera direitos para o contribuinte, pois somente declara uma situação preexistente. Todavia, não se pode olvidar que a emissão do documento produz efeitos jurídicos, inclusive em relação a terceiros.*

*Não raro, o documento em questão serve de fundamento de validade à prática de atos jurídicos posteriores, sendo imprescindível que o Judiciário se manifeste, em caráter definitivo, ou seja, em decisão trânsita em julgado, sobre a regularidade da sua emissão, sob pena de negativa da prestação jurisdicional.*

*Recurso Provido."*

(REsp 239.259/RS, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministro PAULO MEDINA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2001, DJ 25/08/2003 p. 269).

Nesse sentido, aliás, já vinha decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. AMS n. 285055, Rel. Desª. Fed. CONSUELO YOSHIDA, j. 02/09/2010, DJe de 13/09/2010).

Dito tudo isso, cumpre notar que a postulada certidão de regularidade fiscal foi recusada em razão da ausência de informação quanto ao Quadro de Sócios e Administradores - QSA, tendo sido tal situação regularizada com a documentação apresentada em 19.07.2006 (fls. 46/47).

Desse modo, inexistindo débitos em nome da Impetrante, bem como a supramencionada irregularidade cadastral sanada, não poderia a autoridade impetrada negar a expedição da certidão de regularidade fiscal.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022473-81.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022473-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A e outros  
: UNICARD BANCO MULTIPLO S/A  
: BANCO ITAU BBA S/A  
: CIA ITAU DE CAPITALIZACAO  
: UNIBANCO INVESTSHOP CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS E  
: CAMBIO S/A  
: BANCO DIBENS S/A  
: LUIZACRED S/A SOCIEDADE DE CREDITO FINANCIAMENTO E  
: INVESTIMENTO  
: HIPERCARD SOCIEDADE DE CREDITO FINANCIAMENTO E  
: INVESTIMENTO S/A  
: UNIBANCO SAUDE SEGURADORA S/A  
: BANCO BANDEIRANTES S/A  
: UAM ASSESSORIA E GESTAO DE INVESTIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK  
PARTE AUTORA : AIU SEGUROS S/A (desistente)  
ADVOGADO : MARCELO MARQUES RONCAGLIA  
SUCEDIDO : UNIBANCO SEGUROS S/A  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de ação ordinária de repetição de indébito, ajuizada por **UNIBANCO UNIÃO DE BANCOS BRASILEIROS S/A, UNICARD BANCO MÚLTIPLO S/A, BANCO ITAU BBA S/A, CIA ITAU DE CAPITALIZAÇÃO, UNIBANCO INVESTSHOP CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS E CAMBIO S/A, BANCO DIBENS S/A, LUIZACRED S/A SOCIEDADE CREDITO FINANCIAMNETO E INVESTIMENTO, HIPERCAD SOCIEDADE DE CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A, UNIBANCO SAUDE SEGURADORA S/A, BANCO BANDEIRANTES S/A E UAM ASSESSORIA E GESTAO DE INVESTIMENTOS LTDA.**, em face da **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a restituição dos valores recolhidos em setembro de 2001, a título de contribuições ao PIS e COFINS, com base no disposto no art. 3º, da Lei n. 9.718/98 (fls. 02/13).

À exordial foram acostados os documentos (fls. 14/778).

A União Federal apresentou contestação (fls. 707/749), e as Autoras sua réplica, na qual reiteram a procedência do pedido de restituição dos valores recolhidos em outubro de 2001, a título de contribuições ao PIS e COFINS, com base no disposto no art. 3º, da Lei n. 9.718/98 (fls. 788/796).

O MM. Juízo *a quo* corrigiu o erro material constante da petição inicial e julgou procedente o pedido, para determinar o direito da parte autora de compensar, após o trânsito em julgado da decisão, os valores referentes ao período de apuração de setembro de 2001, recolhidos em outubro de 2001 (fls. 1073/1080, 1094/1095, 1114/1116 e 1136/1137).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União Federal (Fazenda Nacional) interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, tratar-se de sentença *extra-petita*, pleiteando a anulação da sentença. No mérito requer sua reforma (fls. 1146/1185).

Com contrarrazões (fls. 1192/1203), subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relatório, decidido.**

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

Compulsando os autos, observo tratar-se de ação ordinária objetivando a restituição dos valores recolhidos em setembro de 2001, a título de contribuições PIS e COFINS.

Todavia, o MM. Juízo *a quo*, ao proferir a sentença de fls. 1073/1080, 1094/1095, 1114/1116 e 1136/1137, julgou procedente o pedido, para determinar o direito da parte autora de compensar os valores recolhidos em outubro de 2001, reconhecendo a existência de erro material na petição inicial.

Acerca dos requisitos da sentença, dispõem os arts. 128 e 460, do Código de Processo Civil:

*"Art. 128. O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte."*

*"Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado."*

Desse modo, não havendo correção lógica entre pedido e decisão monocrática, caracteriza-se, assim, sentença *extra petita*.

Outrossim, é assente o entendimento no sentido da nulidade da sentença em tais casos, devendo os autos serem devolvidos ao juízo de origem para novo julgamento, porquanto o Tribunal não pode conhecer originariamente das questões não examinadas pelo juiz de primeiro grau, sob pena de supressão de um grau de jurisdição.

Esposando esse entendimento, registro julgado desta Sexta Turma, assim ementado:

#### **"PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IPI. AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO LÓGICA ENTRE CAUSA DE PEDIR E PEDIDO. SENTENÇA EXTRA PETITA. CONFRONTO COM OS ARTS. 128 E 460 DO CPC. NULIDADE.**

1. A sentença fundamentou-se em causa de pedir e pedido diversos daqueles trazidos na exordial e decidiu a questão fora dos limites em que foi proposta, conhecendo proposições não suscitadas pela impetrante.

2. O pedido foi analisado de forma diversa à formulada pela impetrante, pois esta pleiteia a compensação de valores de IPI oriundos de insumos tributados, enquanto a r. sentença apreciou a questão como se tais valores fossem relativos a insumos adquiridos sob alíquota zero, imunes ou não tributados.

3. Não havendo correção lógica entre pedido e sentença e sendo esta última caracterizada como *extra petita*, em confronto com os arts. 128 e 460 do CPC, é mister sua anulação, a fim de que outra seja proferida em seu lugar.

4. Precedentes desta E. Corte (6ª Turma, AC nº 2002.03.99.014056-3, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, publ. DJU 14.11.2003; 6ª Turma, AC nº 94.03.096590-8, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, publ. DJU 16.01.2004).

5. Sentença anulada. Apelação da União Federal e Remessa Oficial prejudicadas."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AMS 273377, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 21.03.07, DJ de 23.04.07, p. 285).

Ademais cumpre consignar o disposto no art. 264, do Código de Processo Civil:

*"Art. 264. Feita a citação, é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento do réu, mantendo-se as mesmas partes, salvo as substituições permitidas por lei.*

*Parágrafo Único. A alteração do pedido ou da causa de pedir em nenhuma hipótese será permitida após o saneamento do processo."*

Assim, o estatuto processual civil, permite a alteração do pedido ou da causa de pedir, de forma unilateral, até que realizada a citação. Após sua ocorrência, a modificação está atrelada à anuência do réu, e tem como marco final o saneamento do feito.

Dessa forma, afigura-se-me inadequada a providência adotada pelo MM. Juízo *a quo*, ao alterar a pretensão inicialmente formulada, denominando-a de erro material.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO, PARA DECLARAR NULA A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que nova seja proferida.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002124-32.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.002124-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS  
ADVOGADO : ANTONIO PAULO DORSA VIEIRA PONTES  
APELADO : MARTA SONIA RIBEIRO PAIS  
ADVOGADO : ALEXANDRE DE SOUZA FONTOURA

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Pró-Reitor de Ensino de Graduação da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul e de reexame necessário da sentença que assegurou a matrícula da impetrante no curso de Arquitetura e Urbanismo na referida instituição de ensino superior.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento da apelação, bem como seja negado seguimento ao reexame necessário.

Em suma, é o relatório.

Decido.

Não conheço da apelação interposta pela autoridade impetrada, a quem compete prestar as informações no prazo legal e cumprir o determinado na liminar ou sentença. A legitimidade recursal é da pessoa jurídica de direito público interessada, pois é ela quem suportará os efeitos patrimoniais da decisão final.

Destarte, passo ao reexame necessário, por força do disposto no artigo 12, parágrafo único, da Lei 1.533/1951, vigente à época da propositura da ação mandamental.

Como observado pelo Ministério Público Federal, a divulgação, exclusivamente, pela *internet*, de prazo exíguo para a realização da matrícula de aluna, aprovada em vestibular, ínsito em edital da 6ª convocação atinente a duas vagas do curso de Arquitetura e Urbanismo em Universidade Federal viola o princípio da publicidade, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal.

A recusa da matrícula feita com um dia útil de atraso, mormente, quando há prova de força maior, aliada à possibilidade de vaga e à ausência de prejuízo para a instituição de ensino superior e para outros candidatos, ofende ao princípio da razoabilidade.

A sentença ratificou a liminar e concedeu a segurança.

O juiz, na realização do direito, há que atender aos ditames da lei. Sua função é a solução de conflitos gerados na sociedade mediante a aplicação da lei. Por vezes, a aplicação da norma ao caso concreto, ao invés de solucionar a controvérsia, abre espaço para desarticular situação jurídica já estabilizada e concretizada.

Assim, a desconstituição do fato consumado e do direito reconhecido em decisão liminar, pode gerar maiores prejuízos à estabilização das relações sociais do que a própria aplicação do direito estabelecido na norma jurídica. Nesses casos, deve o magistrado atender ao interesse maior que é justamente apaziguar os conflitos sociais, característica precípua da função jurisdicional.

Nesse sentido, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 647.679/AM, relator Ministro Teori Zavascki, DJ: 29/11/2004; REsp nº 365.771/DF, relator Ministro Luiz Fux, DJ: 31/05/2004 e REsp. n.º 280.677/ES, relator Ministro Franciulli Netto, DJ:08/10/2001.

Destarte, quer pela justiça da decisão, quer pela situação consolidada, deve ser mantida a sentença concessiva da segurança.

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, não conheço da apelação e nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00036 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0032300-82.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.032300-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : ORLANDO PIDO JUNIOR  
ADVOGADO : CRISTIANE APARECIDA REGIANI GARCIA  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

##### **Vistos.**

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado em 27.11.07 por **ORLANDO PIDO JUNIOR** contra ato praticado pelo **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO-SP**, consistente na recusa de expedição de certidão de regularidade fiscal (fls. 02/08).

Sustenta o Impetrante, em síntese, que necessita da certidão em tela para o exercício de suas atividades civis, tendo-lhe sido recusada a expedição desse documento com fundamento na existência de débitos do IRPF referente ao Processo Administrativo n. 10880.031649/99-81.

Aduz que o tributo em tela está com a exigibilidade suspensa em função da interposição de recurso perante a instância administrativa, em 04.10.2007.

O pedido de medida liminar foi deferido para o fim de determinar à autoridade impetrada que expeça, em 10 (dez) dias, a certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, se por outros débitos além dos contidos no referido processo administrativo, não houver legitimidade para recusa (fls. 30/31).

Notificada, a autoridade impetrada apresentou informações (fls. 44/51).

Da supramencionada decisão, a União interpôs agravo de instrumento (fls. 53/72), ao qual foi negado seguimento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 76/78).

O MM. Juízo *a quo*, julgou procedente o pedido e concedeu em definitivo a segurança, confirmando a liminar de fls. 30/31, para determinar à autoridade impetrada a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa (fls. 85/88).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário (fl. 102), os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do reexame necessário (fls. 165/166).

##### **Feito breve relato, decido.**

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

De início, cumpre lembrar que até a edição da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº3, de 22 de novembro de 2005, a comprovação da regularidade fiscal do contribuinte, no que diz respeito aos tributos cobrados pela União, era feita mediante a obtenção de certidões de débito (negativa ou positiva com efeito de negativa) individualizadas perante a Secretaria da Receita Federal e a Procuradoria da Fazenda Nacional.

Para fins de delimitação de atribuição, elegeu-se como critério a etapa do procedimento de cobrança. Desse modo, competia a Secretaria da Receita Federal atestar a existência ou não de passivos exigíveis em nome do contribuinte, constituídos definitivamente, mas ainda não encaminhados para inscrição em Dívida Ativa. Conseqüentemente, à Procuradoria da Fazenda Nacional cabia emitir a certidão de situação fiscal que refletisse os registros constantes na Dívida Ativa, tendo em vista a sua atribuição funcional de alimentar e gerenciar o

respectivo banco de dados, conforme se infere do disposto no artigo 2º, § 4º, da Lei 6.830/80.

Essa sistemática foi alterada pela aludida Portaria Conjunta PGFN/SRF nº3/2005, a qual procedeu à unificação da certidão de débitos em relação aos passivos mantidos na Secretaria da Receita Federal e na Procuradoria da Fazenda Nacional. Desde então, a situação de regularidade fiscal do contribuinte, no que pertine aos tributos arrecadados pela União, passou a ser suscetível de demonstrar mediante um único documento.

Cumprir registrar que, com a reestruturação promovida pela Lei 11.457/07, a Secretaria da Receita Federal passou a denominar-se Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, sem que isso tenha afetado o novo procedimento de emissão conjunta de certidão de situação fiscal, aliás, preservado pelos atos normativos que se seguiram à publicação da aludida lei, como o Decreto nº 6.106, de 30 de maio de 2007, a Instrução Normativa RFB nº 734, de 2 de maio de 2007, e a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 3, de 2 de maio de 2007.

No caso em apreço, por tratar-se de pretensão posterior ao advento da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº3/2005, o *mandamus* visa a obtenção da certidão conjunta de regularidade de situação fiscal. Assim, a expedição da certidão em tela depende da inexistência de débitos exigíveis tanto na esfera da Secretaria da Receita Federal do Brasil como na da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Também é importante frisar que o direito à postulada certidão deve ser analisado à luz da situação fiscal ostentada pelo contribuinte no momento da impetração do *writ*, isso porque a eficácia jurídica desse documento está atrelada ao contexto temporal no qual eclodiu o ato coator. Portanto, a superveniência de outros débitos exigíveis, embora passem a constituir impedimento para a expedição da certidão de regularidade fiscal, não influem na análise do direito líquido e certo a esta certidão na época do ajuizamento da demanda, sobretudo se ela já foi expedida por força de liminar, caso em que o provimento definitivo se conterà a confirmar ou não a medida de urgência concedida.

Por esse motivo, a jurisprudência em uníssono tem destacado que o vencimento da certidão de regularidade fiscal, expedida com amparo em decisão provisória, não esgota o objeto da ação, remanescendo a necessidade de manifestação jurisdicional definitiva, conforme se percebe da seguinte decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

***"RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. EXPEDIÇÃO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. PRAZO DE VALIDADE ESGOTADO. SUBSISTÊNCIA DO OBJETO DA AÇÃO. EXISTÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.***

*A jurisprudência desta Corte é majoritária no sentido de que a impetração não perde seu objeto por esgotado o prazo de validade da Certidão Negativa de Débito.*

*A CN não gera direitos para o contribuinte, pois somente declara uma situação preexistente. Todavia, não se pode olvidar que a emissão do documento produz efeitos jurídicos, inclusive em relação a terceiros.*

*Não raro, o documento em questão serve de fundamento de validade à prática de atos jurídicos posteriores, sendo imprescindível que o Judiciário se manifeste, em caráter definitivo, ou seja, em decisão transitada em julgado, sobre a regularidade da sua emissão, sob pena de negativa da prestação jurisdicional.*

*Recurso Provido."*

(REsp 239.259/RS, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministro PAULO MEDINA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2001, DJ 25/08/2003 p. 269).

Nesse sentido, aliás, já vinha decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. AMS n. 285055, Rel. Desª. Fed. CONSUELO YOSHIDA, j. 02/09/2010, DJe de 13/09/2010).

Dito tudo isso, cumpre notar que a postulada certidão de regularidade fiscal foi recusada em razão da existência de débitos do IRPF. Entretanto, consta que esses débitos relativos ao PA n. 10880.031649/99-81 foram objeto de compensação que, no entanto, foi indeferida pela autoridade impetrada. Dessa decisão, o Impetrante interpôs recurso administrativo, que se encontrava pendente de julgamento por ocasião da impetração deste *mandamus*. Como se sabe, o artigo 151, III, do Código Tributário Nacional, prevê o oferecimento de reclamações e recursos administrativos como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Essa hipótese é aplicável aos créditos ainda não constituídos definitivamente, isto é, em relação aos quais cabe discussão em torno da própria incidência tributária ou, no mínimo, do montante exigido pela Administração Fiscal. Portanto, no caso de tributo sujeito ao lançamento por homologação em que o contribuinte não recolhe os valores por ele declarados, a princípio, ulterior impugnação administrativa não terá o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, pois a constituição definitiva do mesmo já foi alcançada com a própria declaração do contribuinte.

Note-se que as reclamações e os recursos administrativos de que trata o artigo em comento são aqueles cabíveis em face do lançamento realizado pela própria Administração Fiscal, a qual, ao constatar a ocorrência do fato gerador, impõe unilateralmente ao contribuinte o pagamento de uma determinada exação. No caso específico dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, isso ocorre quando o contribuinte declara valor inferior ao efetivamente devido ou, simplesmente, deixa de efetuar a declaração. Obviamente, por força do princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa, o crédito em questão somente revestir-se-á de exigibilidade após decorrido o prazo assinalado na lei para o contribuinte impugnar o lançamento, ou, se ofertado o recurso, depois de esgotada a discussão administrativa.

Nesse sentido, chamo a atenção para o seguinte julgado proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO - ICMS - TRIBUTADO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO - DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - RECURSO ADMINISTRATIVO PENDENTE DE JULGAMENTO - CRÉDITO NÃO CONSTITUÍDO - CORRETA A EMISSÃO DA CND PLEITEADA - RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.**

1. A inscrição em dívida ativa não é requisito para recusa à emissão de certidão negativa de débito, bastando, para tanto, a constituição definitiva do crédito tributário, regra que não se excepciona aos tributos sujeitos ao chamado lançamento por homologação, tal qual se dá na espécie.
2. Estando suspensa a exigibilidade do crédito em razão de recurso administrativo (art. 151, III, do CTN), o contribuinte faz jus à expedição de certidão positiva de débitos, com efeito de negativa, de que trata o art. 206 do CTN, e não a certidão negativa de débito referida no art. 205 do mesmo Código. Precedentes.
3. No caso de que se cuida, não se tem crédito tributário constituído e com a exigibilidade suspensa.
4. A constituição do crédito de tributo sujeito ao regime do autolancamento ou lançamento por homologação se dá com a declaração, ou seja, quando o contribuinte formaliza a obrigação tributária, quantificando-a e informando ao Fisco a ocorrência do fato gerador.
5. Na espécie, não tendo sido declarado o imposto, a administração fazendária instaurou procedimento fiscalizatório que culminou com a lavratura de auto de infração e imposição de multa, exigindo o pagamento de ICMS acrescido de juros e multa, ou seja, realizou o lançamento de ofício, nos termos do art. 149 do CTN.
6. Nesses casos, havendo recurso administrativo contestando os débitos lançados, somente quando exaurida a instância administrativa é que se configura a constituição definitiva do crédito fiscal, sendo correta a ordem de emissão da Certidão Negativa de Débito pleiteada.
7. Recurso especial não provido."

(REsp 1131051/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 19/10/2009).

Registre-se que posicionamento semelhante já foi adotado por esta Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. REOMS n. 287352, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, j. 30/07/2009, DJe de 04/09/2009).

Cumpra anotar que a jurisprudência prevalente tem entendido que a impugnação oposta em face da decisão que indefere pedido de compensação também propicia a suspensão da exigibilidade do crédito tributário no que concerne aos valores que deixaram de ser recolhidos a pretexto da compensação realizada, por equivaler à reclamação e ao recurso de que trata o artigo 151, III, do Código Tributário Nacional. A propósito, confira-se a seguinte decisão prolatada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO NA VIA ADMINISTRATIVA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.**

1. A exigibilidade do crédito tributário fica suspensa em razão de qualquer impugnação do contribuinte à cobrança do tributo.

Precedente da 1ª Seção: (REsp 850332/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28.05.2008, DJ. 12.08.2008; REsp 1032259/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 01/12/2008; REsp 1106179/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 19/08/2009; AgRg no REsp 843135/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 16/09/2009 ; ).

2. É cediço na doutrina que: Uma vez realizado o lançamento ou provocada a Administração, por iniciativa dos contribuintes ou mesmo ex officio, abre-se a instância de revisão, formando-se o procedimento administrativo tributário, que será regido nos termos da lei (art. 151, III, do CTN).

Assim, a manifestação administrativa do contribuinte suscitando a compensação tributária equivale a verdadeira desconformidade quanto à arrecadação do tributo, abrindo o processo administrativo fiscal de que trata o art. 151, III, do CTN. Esse é o espírito legislativo do referido inciso.

Não há, dentro desse quadro, como entender-se ocorrido o afastamento da taxatividade que deve ser própria ao art. 151 do CTN para se considerar tal interpretação como ampliativa ou extensiva. O que está fazendo o STJ é tão-somente interpretar o real sentido do art.

151, III, do CTN, que sugere a suspensão da exigibilidade do tributo quando existente uma impugnação do contribuinte à cobrança do tributo, qualquer que seja esta.

Esse entendimento é corroborado por Hugo de Brito Machado Segundo (em Código Tributário Nacional: anotações à Constituição, ao Código Tributário Nacional e às leis complementares 87/1996 e 116/2003. São Paulo: Atlas, 2007, p. 297) nos seguintes termos: A apresentação de reclamações e recursos, em face do indeferimento de um pedido de compensação, ou da não-homologação de uma compensação declarada, têm o mesmo efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário. Afinal, a compensação, que teria o condão de

*extinguir o crédito tributário, não foi aceita, e o ato de discuti-la torna logicamente impossível que se exija o pagamento do valor de cuja compensação se cogita. Como já tivemos a oportunidade de consignar, trata-se de imposição dos princípios do devido processo legal administrativo, da ampla defesa e do contraditórios, e do direito de petição (Processo Tributário, São Paulo: Atlas, 2004, p. 117).*

*Advirto que o caso em análise não leva em consideração as reformulações promovidas pela Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002, ao processo administrativo tributário de compensação, seja porque não suscitada tal norma em qualquer momento do processo, seja porque inaplicável tal norma à situação dos autos, porquanto ainda não vigente quando manifestado o pedido de compensação (agosto e setembro de 2002).*

*Assim sendo, entendo que tanto a reclamação oriunda de pedido de compensação, quanto o recurso administrativo que impugna o seu indeferimento são causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ensejando o direito à emissão da certidão positiva de débitos com efeito de negativa, na forma prevista no art. 206 do CTN" (In Manual de Direito Tributário. Sacha Calmon Navarro Coelho, 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 449) 3. Recurso especial provido."*

(REsp 1149115/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 15/04/2010).

Ainda, acompanhando o teor do julgado acima mencionado, a jurisprudência desta Sexta Turma (v.g. AMS n. 320884 Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, j. em 22/07/2010, DJF3 de 02/08/2010).

No caso em apreço, verifica-se que, à época do ajuizamento da demanda (27.11.2007), o crédito tributário discutido nos autos estava com a exigibilidade suspensa ante a pendência de recurso na via administrativa, razão pela qual a autoridade fiscal não poderia negar a expedição da certidão de regularidade fiscal com fundamento em tais débitos.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005298-28.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.005298-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO	: UNIVERSAL ARMAZENS GERAIS E ALFANDEGADOS LTDA
ADVOGADO	: FERNANDO MOROMIZATO JÚNIOR e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00052982820074036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra r. decisão monocrática de fls. 751/752, que, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação e à remessa oficial, em ação anulatória, ajuizada por Universal Armazéns Gerais e Alfandegados Ltda. em face da União Federal, objetivando a anulação do lançamento fiscal referente ao IPI, COFINS e PIS/PASEP sobre mercadoria roubada em regime de trânsito aduaneiro.

Aduz a embargante, em suas razões, a ocorrência de omissão na decisão embargada, uma vez que a apelada pagou integralmente os débitos inscritos, o que ensejaria fato superveniente, anterior à data do acórdão, tratando-se, portanto, de débitos extintos por pagamento, o que resulta em perda do objeto da presente ação, devendo ser extinta sem resolução de mérito, dada a falta de interesse no prosseguimento do processo.

Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de

qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido: *Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedentes uniformizador da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64).* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002,p. 904.).

No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática. Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

*PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPessoal DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.- Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar.- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal. (EDcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).*

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Na realidade, a embargante pretende rediscutir matéria já decidida, sendo nítido o caráter infringente dos presentes embargos.

Não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de omissão, contradição ou obscuridade (art. 535, I e II, CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

*Embargos de declaração. Efeito infringente. Impossibilidade. Ausência de omissão. embargos de declaração rejeitados.*

*I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.*

*II. Havendo nítido caráter infringente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.*

*Embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).*

Cumpra assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Acioli, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.*

*- Os embargos de declaração destinam-se a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à discussão de matéria de índole constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.*

*- Inexistentes os vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, são incabíveis os declaratórios.*

*- Embargos rejeitados.*

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro CASTRO FILHO, Embargos de Declaração nos Embargos de Divergência no RESP nº 200101221396/SP, DJ de 25/08/2003).

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

(...)

*II. - Ao magistrado não cabe o dever de analisar um a um todos os argumentos expendidos pelas partes, mas decidir a questão de direito valendo-se das normas que entender melhor aplicáveis ao caso concreto e à sua própria convicção.*

(...)

*IV. - Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só são cabíveis se preenchidos os requisitos do art. 535 do CPC.*

*V. - Embargos de declaração rejeitados*

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Embargos de Declaração no RESP nº 200200059553/PB, DJ de 10/03/2003 pág. 189).

Ademais, a oposição de embargos não é o momento hábil para a juntada de documentos não trazidos à colação oportunamente.

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente. Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000724-29.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.000724-2/SP

APELANTE : CLARA HAAS  
ADVOGADO : EDUARDO HORN e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00007242920074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de apelação interposta nos autos de execução fiscal ajuizada pela União Federal, objetivando a cobrança de débito de natureza não tributária, referente a pagamento indevido de pensão.

À luz do disposto no art. 10, § 1º, III, do Regimento Interno do Tribunal, dado o caráter indenizatório dos valores em cobro, compete à 1ª Seção processar e julgar o presente recurso, na esteira do decidido, em caso análogo, pelo Órgão Especial desta Corte, em acórdão assim ementado:

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM EXECUÇÃO FISCAL NA QUAL SE COBRA DÍVIDA INSCRITA EM RAZÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, CONCEDIDO POR MEIO DE FRAUDE. COMPETÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO.**

- O agravo de instrumento em que se originou o conflito foi interposto contra decisão do Juízo da 1ª Vara Cível do Foro Distrital de Hortolândia que, no exercício de competência federal delegada, deixou de receber os embargos do devedor e determinou o prosseguimento da execução fiscal ajuizada pelo INSS para a cobrança de débito inscrito na dívida ativa, em razão do pagamento de benefício previdenciário com origem fraudulenta. O recurso pretende a reforma da decisum para que se reconheça o direito do executado, ao processamento de sua defesa, independentemente da garantia do juízo, considerados o direito à ampla defesa e sua penúria econômica.

- O cerne do conflito está em saber se a origem previdenciária do débito inscrito na dívida pública implica a competência da Terceira Seção, a qual foi especializada nas demandas que diretamente envolvam previdência e assistência social, excluídas expressamente as questões relativas às contribuições devidas para manutenção desse sistema, que foram incumbidas à Primeira Seção, ex vi do artigo 10 e seus parágrafos do Regimento Interno.

- O recurso não traz, sequer remotamente, controvérsia sobre prestações previdenciárias, mas unicamente acerca da inscrição em dívida ativa e cobrança de um crédito pelos meios próprios previstos na legislação específica. Descabe, portanto, à Terceira Seção conhecer e julgar a matéria.

- A dívida ativa inscrita e cobrada judicialmente, nos termos do § 2º do artigo 2º da Lei n.º 6.830/80, inclui não somente aquela de origem tributária. No caso em exame, o lançamento na dívida pública dos valores pagos indevidamente pelo INSS tem nítido caráter indenizatório, matéria de Direito Civil (artigos 927 a 954 do Código Civil), que se insere no inciso III do § 1º do Regimento Interno transcrito. Conseqüentemente, a competência é da Primeira Seção, que, aliás, tem precedentes em casos análogos.

- Conflito julgado procedente. Fixada a competência do suscitado."

(TRF3, CC 10382/SP - 2007.03.00.084959-9, Órgão Especial, Relator Des. Federal André Nabarrete, v.u., DJ 18.12.2008, p. 75).

Isto posto, **DECLINO DA COMPETÊNCIA** para apreciação do presente feito e determino a remessa dos autos à UFOR para a **REDISTRIBUIÇÃO** destes autos a uma das Turmas da 1ª Seção desta Corte.

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042526-79.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.042526-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PROCTER E GAMBLE HIGIENE E COSMETICOS LTDA  
ADVOGADO : PEDRO MIRANDA ROQUIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.005334-6 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Fls. 239/239-v - À vista do julgamento do REsp n. 1.184.765/PA, pelo Superior Tribunal de Justiça, foi determinada a devolução dos autos à Turma Julgadora, com fundamento no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, para juízo de retratação.

Conforme restou decidido no julgamento do aludido recurso, nos casos de decisão proferida na vigência da Lei n. 11.382/2006, ou seja, a partir de 20.01.07, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora *on line* prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora. De outro lado, nos casos de decisão anterior a 20.01.07, exige-se o prévio esgotamento de tais diligências, nos moldes do art. 185-A, do Código Tributário Nacional.

Entretanto, no presente caso, observo que o agravo de instrumento versa sobre matéria diversa, na medida em que foi interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, determinou a liberação dos valores bloqueados por meio do sistema BACEN JUD em razão da substituição da penhora por carta de fiança (fls. 123/124 e 110) e o aludido recurso versa sobre a penhora *on line* sobre contas correntes e aplicações financeiras sobre os bens do Executado.

Nesse contexto, o recurso especial de fls. 170/177 não versa sobre a matéria decidida no julgamento do REsp n. 1.184.765/PA.

Pelo exposto, ausente o requisito previsto no art. 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, devolvam-se os autos à Colenda Vice-Presidência desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046529-77.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.046529-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : COPERSUCAR COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA DE ACUCAR  
ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO

ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP  
No. ORIG. : 07.00.00086-5 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu a penhora de apólice de seguro garantia judicial.

Alega a agravante, em síntese, que a garantia oferecida é idônea e suficiente.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido.

Após, vieram-me os autos conclusos.

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

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Sem razão a agravante.

Não há previsão legal para a aceitação do tipo de garantia oferecida. Além disso, como sustentou a agravada (fls. 110/112), *a apólice de seguro garantia oferecida apresenta prazo de vigência pré-estabelecido cuja renovação fica ao arbítrio da seguradora/executada, que pode ou não solicitar à seguradora emitente da apólice a sua renovação, o mesmo ocorrendo em relação a atualização do valor da apólice que é fixo. Se não o fizer, a apólice simplesmente perde seu objeto. (...) Ademais, apólice de seguro garantia também não se confunde com fiança bancária para efeitos de aplicabilidade do art. 15, I da LEF. O contrato de seguro garantia não apresenta liquidez, tendo em vista que basta ao segurado deixar de honrar o prêmio do seguro para autorizar a seguradora a não cumprir com a sua contraprestação.*

Nesse sentido:

*AÇÃO CAUTELAR. GARANTIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTERIOR À EXECUÇÃO. SEGURO GARANTIA JUDICIAL. NOVA MODALIDADE CAUÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. ANALOGIA COM A FIANÇA BANCÁRIA. INOCORRÊNCIA. I - Conforme restou pacificado pela 1ª Seção desta Egrégia Corte no julgamento dos EREsp nº 815.629/RS, Rel. p/ acórdão Min. ELIANA CALMON, e dos EREsp nº 710.421/SC, Rel. p/ acórdão Min. CASTRO MEIRA, é possível ao contribuinte, após o vencimento da sua obrigação e antes da propositura da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeitos de negativa. Precedentes: REsp nº 933.184/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 18/12/2008; REsp nº 746.789/BA, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 24/11/2008. II - No caso em tela, a garantia ofertada foi o Seguro Garantia Judicial, nova modalidade de caução regulada pela Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), por meio da Circular nº 232/2003. Ocorre que a referida caução não está inserida na ordem legal de garantias que podem ser oferecidas pelo executado, nos termos do art. 9º da Lei 6.830/80. Considerando que o citado diploma legal é a norma especial que regula o processo executivo fiscal, resta inadmissível a garantia oferecida. III - Outrossim, apenas a fiança bancária que garanta o valor integral da execução e com validade até a extinção do processo executivo pode ser aceita como forma de garantia da dívida tributária. IV - Logo, mesmo que essa nova caução pudesse se equivaler à fiança bancária, ela não tem o condão de garantir a dívida, em decorrência de condições estabelecidas na apólice, quais sejam, prazo de validade que precisa ser renovado periodicamente e garantia apenas das obrigações do Tomador referente à ação cautelar 2006.51.01.015866-2 (fl. 285). V - Recurso especial provido. (RESP 200802257729, FRANCISCO FALCÃO - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/05/2009 RSTJ VOL.:00216 PG:00208) [grifei]*

Em face de todo o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, *caput*).

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : TAMBORE MARMORES E GRANITOS LTDA  
ADVOGADO : LUCIANA PRIOLLI CRACCO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **TAMBORÉ MÁRMORES E GRANITOS LTDA**, contra o ato do **SR. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM BARUERI**, objetivando a expedição de Certidão de Regularidade Fiscal, porquanto os débitos constantes em seu nome encontrar-se-iam extintos pelo pagamento.

Sustenta, em síntese, ter recolhido integralmente os valores referentes à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL. No entanto, em decorrência de um erro de preenchimento na Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica tais débitos estariam pendentes (fls. 02/12).

A liminar foi parcialmente deferida, para determinar a análise dos documentos acostados na inicial, bem como para que fosse expedida a Certidão de Regularidade Fiscal (fls. 57/59).

À fl. 72 a Autoridade Impetrada informou ter cumprido a decisão liminar, inclusive comunicou a suspensão de exigibilidade dos valores em abertos.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito, tendo em vista a ausência de interesse público (fls. 75/76).

O MM. Juízo *a quo* converteu o julgamento em diligência, para determinar a manifestação da Autoridade Impetrada acerca da suspensão de exigibilidade dos débitos em discussão (fl. 78).

Devidamente intimada (fl. 79), a Autoridade Impetrada, em suas informações, esclareceu que os erros cometidos pela Impetrante acarretaram duplicidade dos referidos débitos. No entanto, conforme pesquisa em sistema, o 1º débito constante em seu nome encontra-se extinto por pagamento, e o 2º encontra-se com a exigibilidade suspensa, não constituindo óbice à emissão da Certidão de Regularidade Fiscal (fl. 81 vº).

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança, nos termos do art. 269. I, do Código de Processo Civil, para determinar a expedição da Certidão Positiva de Débitos com efeitos de Negativa (fls. 91/94).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União Federal manifestou o seu desinteresse em recorrer, tendo em vista as informações prestadas pela Autoridade Impetrada (fl. 103).

Sem recurso voluntário das partes, subiram os autos a esta Corte (fl. 104).

À fl. 108 o julgamento foi convertido em diligência, na medida em que não houve intimação do Ministério Público Federal acerca da sentença de fls. 91/94, nos termos do disposto no art. 83, I, do Código de Processo Civil.

O Ministério Público opinou pela manutenção da sentença (fl. 115/116).

### Feito breve relato, decido.

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

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

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

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

"Art. 267, § 3º - O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"

"Art. 462 - Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença".

In casu, observo que, posteriormente à presente impetração, mas em momento anterior ao da prolação da sentença, a Autoridade Impetrada comunicou que os débitos constantes em nome da Impetrante encontram-se extintos por pagamento e com a exigibilidade suspensa, não constituindo óbice a expedição de tal certidão, pelo quê restou configurada a carência superveniente do interesse processual (arts. 267, VI e § 3º e 462, do CPC). Esse é o entendimento predominante nesta Corte, em caso análogo:

**"TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS - CND. MANDADO DE SEGURANÇA . NOTÍCIA DE CANCELAMENTO DOS DÉBITOS DEPOIS DA PROLAÇÃO DA R. SENTENÇA. HIPÓTESE DO ART. 462 DO CPC. PROCEDÊNCIA. PERDA DE OBJETO INOCORRENTE. REMESSA OFICIAL À QUAL SE NEGA PROVIMENTO .**

1. Embora informado pela Impetrante que os débitos que impediam a concessão de certidão negativa de débito haviam sido quitados antes do ajuizamento da demanda, a Autoridade não reviu seu ato expedindo essa certidão , o que só ocorreu por força de ordem liminar.

2. Conseqüentemente, ainda que reconhecido o direito, a ação e, conseqüentemente, a remessa oficial não perderam seu objeto, o que ocorreria na eventualidade de ter informado desde logo ter revisto seu ato e expedido a certidão , o que não ocorreu. Precedentes.

3. Caracterização da ocorrência de fato superveniente, previsto no art. 462 do CPC, que deve ser levado em conta no julgamento da causa, porque a notícia da anulação das inscrições em dívida ativa somente veio aos autos depois da prolação da r. sentença.

4. remessa oficial improvida."

(REOMS n. 2005.61.00.901217-4, Rel. Juiz Fed. Conv. Claudio Santos, j. em 10.07.08, DF3 de 22.07.08 - Destaques meus).

Assim, deve ser provida a remessa oficial e reformada a sentença, para extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil.

Por fim, entendo descabida a condenação da Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente. Nesse sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo (v.g. AgRg nos Edcl no Resp n. 422.734/GO, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 07.10.03, v.u., DJ 28.10.03, p. 192).

Isto posto, , nos termos dos arts. 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do STJ, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para reformar a sentença e **DECLARAR EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do referido *codex*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005217-97.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.005217-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : MYCOM CHEMICAL PROCESS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : KIHATIRO KITA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### Desistência

Fl. 1.559: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do recurso de apelação (RI, art. 33, VI c/c CPC, art. 501).

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001642-71.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.001642-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : LOBBY EMPREGOS TEMPORARIOS E EFETIVOS LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS PICOLO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 06.00.00102-2 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de penhora *on line* dos ativos financeiros da executada.

Alega a agravante, em síntese, que a agravada não esgotou todos os meios no sentido de localizar bens aptos a garantir o débito.

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

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

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

É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).

É entendimento desta Relatora, externado em diversas decisões, que a quebra do sigilo bancário visando obter informações a respeito de bens penhoráveis do devedor ou para determinar o seu bloqueio através do sistema BACENJUD somente deve ser admitida em situações excepcionais, após o esgotamento das diligências visando a localização de bens do executado (cf, dentre outros, AI nº 0006538-26.2010.4.03.0000).

Todavia, a orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de considerar como marco temporal a alteração do Código de Processo Civil levada a efeito pela Lei nº 11.382/06 (nova redação dada ao art. 655), sendo dispensável a comprovação de esgotamento das diligências em pedido de penhora *on line* efetuado após a entrada em vigor da referida legislação (Resp nº 1.101.288/RS, entre outros).

E, em julgamento unânime aos 12/06/2010, a Primeira Seção da Corte Especial acolheu os embargos de divergência (ERESP 1052081/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Dje 26/05/2010), em acórdão assim ementado:

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. CONVÊNIO BACEN JUD. MEDIDA CONSTRITIVA POSTERIOR À LEI Nº 11.382/2006. EXAURIMENTO DAS VIAS EXTRAJUDICIAIS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS.*

1. Com a entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras foram incluídos como bens preferenciais na ordem de penhora e equiparados a dinheiro em espécie, tornando-se prescindível o exaurimento das vias extrajudiciais dirigidas à localização de bens do devedor para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacen Jud, informando a sua utilização nos processos em curso o tempo da decisão relativa à medida constritiva.

2. Embargos de divergência acolhidos.

Revejo, portanto, posicionamento anteriormente adotado, no sentido de somente ser possível o rastreamento e bloqueio de valores porventura existentes em contas corrente do executado, mediante a utilização do sistema Bacenjud, após o prévio esgotamento, pela exequente, de todas as diligências no sentido de localizar bens do devedor e passo a acolher o entendimento ora adotado pelo E. STJ, no sentido de dispensar a necessidade da exequente promover o esgotamento de diligências para localizar bens do executado, quando tal pedido tiver sido efetuado após as alterações promovidas pela Lei nº 11.382/2006.

Assim, citado o devedor tributário, se não forem apresentados bens, no prazo legal, poderá a exequente requerer, desde logo, a penhora *on line*.

Considerando que o pedido *sub judice* foi realizado na vigência da Lei nº 11.382/2006 e a ordem de preferência estabelecida no art. 655 do CPC, bem como o disposto no art. 655-A do mesmo Diploma Legal, nada obsta a utilização do sistema BACENJUD para fins de rastreamento e bloqueio de valores eventualmente existentes em contas corrente da executada de modo a possibilitar a satisfação do débito exequendo.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001887-82.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.001887-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: AGRO PECUARIA E PRODUTOS AGRICOLAS FERREIRA DE MEDEIROS LTDA
ADVOGADO	: CARLOS ALBERTO DESTRO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	: 2003.61.12.006620-0 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Em virtude da prolação de sentença no processo principal, extinguindo o feito em razão da satisfação da obrigação, resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, bem como o agravo regimental, pelo que lhes **nego seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002920-10.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.002920-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : CLEUSA REGINA SPALLECK  
ADVOGADO : MORVAN MEIRELLES COSTA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : SEFRAN IND/ BRASILEIRA DE EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : JOAO DO NASCIMENTO FERNANDES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.07.49818-7 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que ação de repetição do indébito tributário, indeferiu o pedido de substituição processual formulado pela agravante com base na cessão total de créditos requisitados em favor da autora.

Alega a agravante, em síntese, que à época da celebração do contrato de cessão de créditos o débito não alcançava 9% do valor apresentado pela agravada, na ordem de R\$ 7.633.940,57 (sete milhões, seiscentos e trinta e três mil, novecentos e quarenta reais e cinquenta e sete centavos); que apenas algumas inscrições são anteriores à data da cessão de créditos; que parte das inscrições constam com a informação "com processo a arquivar" e "com petição de arquivamento emitida"; que à época da celebração do contrato de cessão de crédito o débito da autora era compatível com o seu porte comercial, não havendo que se falar fraude contra credores.

Após, com contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

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

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Sem razão a agravante.

Já proferi decisão liminar nestes autos, cujo teor transcrevo:

*No caso em apreço, a agravante ingressou nos autos originários informando que adquiriu o crédito da autora SEFRAN INDÚSTRIA BRASILEIRA DE EMBALAGENS LTDA mediante a celebração de contrato de cessão de direitos (fls. 08/11), razão pela qual requereu a substituição processual nos termos do art. 567, II, do CPC. Contudo, a agravada não anuiu com referido pedido de substituição, sustentando que a cedente, ora autora, possui débito perante a Fazenda Nacional, no montante de R\$ 7.633.940,57; enquanto a cessionária, que pretende substituir a cedente no pólo ativo da presente execução, não possui débito inscrito em dívida ativa. Dessa forma, a União, nos termos do § 1º do art. 42 do CPC, não consente com a substituição processual postulada, porquanto nítido o caráter de fraude à execução dos créditos da União em face da cedente, na medida em que o crédito objeto destes autos possivelmente será objeto de penhora para quitação daqueles (fls. 12/13). Assim sendo, diante da existência dos débitos apontados pela agravada, deve ser indeferido o pedido de substituição processual formulado pela agravante.*

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MULTA DO ART. 538,*

*PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 98/STJ. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DISCORDÂNCIA DA PARTE ADVERSA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 42, § 1º, DO CPC. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. Aclaratórios opostos com expresso intuito de prequestionamento não dão ensejo à aplicação da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC (Súmula 98/STJ). 3. A interpretação harmônica dos arts. 42, § 1º, e 567, II, do CPC implica que o cessionário pode promover a Execução do crédito. No entanto, caso o cedente já tenha iniciado o processo, impossível sua substituição processual sem o consentimento da parte adversa. Precedentes da Primeira Turma. 4. Recursos Especiais providos.*  
(RESP 200601959384, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:31/08/2009.)

Em face de todo o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, **nego seguimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, *caput*).

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010969-40.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.010969-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : LITO PRODUÇÕES E EVENTOS LTDA e outros  
: PAULO VIEIRA DE CAMPOS  
: JOSE FRANCISCO VIEIRA DE CAMPOS  
: MARIA ELIZABETH DE ALMEIDA PRADO  
ADVOGADO : LUCIANA ANGEIRAS FERREIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP  
No. ORIG. : 03.00.00195-0 A Vr POA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **LITO PRODUÇÕES E EVENTOS LTDA., PAULO VIEIRA DE CAMPOS, JOSÉ FRANCISCO VIEIRA DE CAMPOS E MARIA ELISABETH DE ALMEIDA PRADO**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, execução fiscal, recebeu a apelação nos efeitos suspensivo e devolutivo meramente devolutivo (fls. 219/223 e 232/234).

Sustenta, em síntese, a presença dos pressupostos para a concessão da medida.

Em decisão inicial, esta Relatora concedeu o efeito suspensivo ativo para determinar o recebimento da apelação interposta somente no efeito devolutivo (fls. 297/301).

Verifico ter sido a referida apelação julgada, o que indica a carência superveniente de interesse recursal.

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Agravo de Instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016679-41.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.016679-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : HENKEL LTDA  
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.042482-8 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

##### Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **HENKEL LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de embargos à execução, recebeu a Apelação interposta pela Embargante no efeito devolutivo. Conforme ofício eletrônico encaminhado pelo MM. Juízo *a quo*, verifico que foi homologado o pedido de desistência da apelação interposta nos autos originários (fls. 101/105).

Assim, entendo haver carência superveniente do interesse recursal.

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Agravo de Instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032188-12.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.032188-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : JOSE HUMBERTO GRANITO  
ADVOGADO : GUILHERME DAHER DE CAMPOS ANDRADE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : MAK E PACK MAQUINAS PARA EMBALAGENS LTDA e outro  
: FABIO APELLANIZ RODRIGUES FALASCHI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 00.00.00047-0 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, determinou a apresentação do bem penhorado, "sob pena de desobediência, ou seu equivalente e dinheiro", sob pena de expedição de "ofício à autoridade policial para instauração de inquérito por desobediência" (fl. 162/163).

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

A agravada apresentou resposta.

Informações prestadas pelo Juízo da causa.

**DECIDO.**

A tempestividade é requisito de admissibilidade do recurso, que deve ser aferido pelo Relator.

Preceitua o Código de Processo Civil, em seu art. 522: "Das decisões interlocutórias caberá agravo no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

No caso presente, consoante se vê da certidão de fls. 184, a agravante tomou ciência da decisão recorrida em 13/07/2009 (segunda-feira). O prazo para interposição do recurso começou a fluir em 14/07/2009 (terça-feira) e terminou no dia 23/07/28/08/2009.

Observa-se que o agravo foi interposto em 23/07/2009, perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, incompetente para seu processo e julgamento, tendo sido remetido a esta Corte Regional em 28/08/2009 e protocolado em 11/09/2009, sendo, portanto, intempestivo.

Neste diapasão, trago à colação precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*"AGRAVO REGIMENTAL. TEMPESTIVIDADE RECURSAL. AFERIÇÃO PELA DATA DO PROTOCOLO REALIZADO NESTA CORTE. INTERPOSIÇÃO TEMPESTIVA JUNTO A TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA.*

*1. Entendimento assente neste Superior Tribunal no sentido de que a tempestividade do recurso deve ser aferida tendo como base a data constante do protocolo realizado pelo Tribunal competente.*

*2. Impossibilidade de se conhecer de agravo regimental interposto tempestivamente junto ao Tribunal Superior do Trabalho e encaminhado a este Superior Tribunal de Justiça apenas após o decurso do prazo recursal.*

*2. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO."*

*(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1409523/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, v.u., j. 28/02/2012, DJE 06/03/2012)*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.*

*1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.*

*2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.*

*3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.*

*4. Recurso especial desprovido."*

*(Recurso Especial nº 1099544/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, v.u., j. 16/04/2009, DJE 07/05/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROTOCOLADO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.*

*I - Consoante o caput, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*

*II - Agravo de Instrumento ao qual foi negado seguimento por intempestividade.*

*III - No caso, o agravo foi protocolado perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e posteriormente remetido ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região fora do prazo, uma vez que o protocolo perante tribunal incompetente é irrelevante para a aferição da tempestividade do recurso pelo tribunal competente.*

*IV - Agravo legal improvido."*

*(Agravo de Instrumento nº 0026375-33.2011.4.03.0000, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., j. 13/10/2011, DJE 21/10/2011).*

Posto isso, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Não havendo recurso, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005688-79.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005688-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : JOSE GUILHERME RODRIGUES CAPUTO  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE WAQUIM SALOMAO  
INTERESSADO : TRANSMODERNO CAPUTO LTDA  
No. ORIG. : 05.00.00009-7 2 Vt CRUZEIRO/SP

#### DECISÃO

##### **Vistos.**

Trata-se de embargos de terceiro opostos por **JOSÉ GUILHERME RODRIGUES CAPUTO**, contra a **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a desconstituição da penhora de bem imóvel (fls. 02/07).

Aos embargos foram acostados os documentos de fls. 08/15.

Realizada audiência preliminar para prova de posse (fl. 17), a Embargada apresentou impugnação aos embargos (fls. 32/35).

O Embargante apresentou sua réplica (fl. 37), e a Embargada apresentou a tréplica (fls. 41/59).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para determinar o levantamento da penhora, devendo a embargada arcar com as custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa (fls. 109/111).

A Embargada interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a ilegitimidade *ad causam*. No mérito pugna pela manutenção da constrição efetivada sobre o imóvel, tendo em vista a falta de comprovação do imóvel como bem de família (fls. 115/122).

Com contrarrazões (fls. 124/125), subiram os autos a esta Corte nos efeitos devolutivo e suspensivo.

À fl. 127 determinei a intimação do Embargante para que apresentasse documentos indispensáveis ao deslinde do presente feito, qual seja, a cópia integral da execução fiscal.

O Embargante, não obstante a respectiva intimação (fl. 128), ficou-se inerte (fl. 129).

##### **Feito o breve relatório, decido.**

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

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

Consoante a lição de Humberto Theodoro Junior:

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

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

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

Dessa forma, reconhecida a natureza jurídica de ação de conhecimento aos embargos, aplicam-se-lhes

subsidiariamente as mesmas disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil.

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

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

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

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

*IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;*

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

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

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

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

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

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

*In casu*, observo que o Embargante não instruiu a petição inicial dos presentes embargos de terceiro com cópia da execução fiscal. Os referidos documentos, por óbvio, apresentam-se como indispensáveis para o deslinde da controvérsia.

Cumpra observar que, não obstante tais documentos devessem ter acompanhado a inicial, sob pena de seu indeferimento (art. 295, VI, do CPC), considerando o fato de os embargos de terceiro, no juízo de origem, estarem apensados ao feito executivo, o que possibilitou ao MM. Juízo *a quo* a compreensão da controvérsia, mediante a decisão de fl. 127 determinei a intimação do Embargante para apresentá-lo no prazo de 10 (dez) dias, tendo ela se quedado inerte (fls. 129).

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

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

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

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

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

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

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

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

*6- Embargos infringentes conhecidos mas desprovidos."*

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

Por fim, entendo que o Embargante deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, a teor do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

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

pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.  
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028646-59.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028646-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : LITO PRODUÇÕES E EVENTOS LTDA e outros  
: PAULO VIEIRA DE CAMPOS  
: JOSE FRANCISCO VIEIRA DE CAMPOS  
: MARIA ELIZABETH DE ALMEIDA PRADO  
ADVOGADO : LUCIANA ANGEIRAS FERREIRA  
No. ORIG. : 03.00.00195-0 A Vr POA/SP

#### DECISÃO

##### **Vistos.**

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** contra **LITO PRODUÇÕES E EVENTOS LTDA., PAULO VIEIRA DE CAMPOS, JOSÉ FRANCISCO VIEIRA DE CAMPOS E MARIA ELIZABETH DE ALMEIDA PRADO** objetivando a cobrança de débito fiscal no valor de R\$ 8.487,87 (oito mil, quatrocentos e oitenta e sete reais e oitenta e sete centavos) (fls. 02/11) e R\$ 27.002,60 (vinte e sete mil e dois reais e sessenta centavos) (fls. 02/11, dos autos apensados).

Foram realizadas diversas tentativas de citação (fls. 12/14, 43 e seguintes).

As citações dos sócios incluídos no polo passivo da execução fiscal deram-se em 01.02.06 (fls. 86/88 e 91).

Os Executados apresentaram exceção de pré-executividade (fls. 143/162), e, na sequência, requereram o seu aditamento (fls. 165/169).

A Exequente manifestou-se acerca da exceção de pré-executividade (fls. 171/188).

O MM. Juiz de primeira instância conheceu a exceção de pré-executividade, bem como recebeu seu aditamento, dando-lhe parcial provimento para declarar de ofício a prescrição do crédito fazendário relativo ao período de 14.02.97 a 15.01.98, objeto da inscrição n. 80.7.03.016227-90 e ao período de 07.02.97 a 09.01.98, objeto da inscrição n. 80.6.03.038872-46, mantendo os sócios no polo passivo das execuções, condenando a Exequente ao pagamento de honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fls. 210/214).

Na sequência, houve notícia de interposição do recurso de agravo de instrumento pelo Executado, ao qual foi negado seguimento por esta Relatora (fls. 232/235).

A União interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 237/246).

Os Executados interpuseram o recurso de agravo de instrumento em face da decisão que recebeu o mencionado recurso de apelação nos efeitos suspensivo e devolutivo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 253/265).

##### **Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está

autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$ 301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora se refiram à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

*"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo.**

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP,

DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*", entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que a **citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.**

1. **A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.**
2. **O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.**
3. **A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.**
4. **O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.**
5. **A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.** (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).
6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**
7. **É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional.** (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);
8. **In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários**

constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.

9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

*In casu*, observo terem sido os débitos em cobro constituídos por meio da DCTF n. 970813161409 (fls. 02/11 e 02/11 dos autos apensados).

Assim, considerando-se que: 1) a declaração foi entregue em 28.04.98 (fl. 245); 2) a execução fiscal foi ajuizada em 22.09.03 - momento no qual os débitos já haviam sido alcançados pela prescrição.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, mantendo a sentença por fundamento diverso.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005108-09.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.005108-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : PEDRO SCHOEN  
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS e outro  
No. ORIG. : 00051080920094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença opostos pela União Federal objetivando o reconhecimento da inexistência da memória discriminada de cálculo, bem como o excesso de execução.

O r. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos, ajustando o valor da execução ao cálculo elaborado pela Contadoria do Juízo. Condenou o embargado em honorários advocatícios fixados em R\$ 100,00 (cem reais). Apelou a União Federal, pleiteando a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

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

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

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

De acordo com o art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houve condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

*In casu*, os valor inicialmente executado é de R\$ 188.348,59 (cento e oitenta e oito mil, trezentos e quarenta e oito

reais e cinquenta e nove centavos). Já o valor apurado pela contadoria e reputado correto pelo r. Juízo *a quo* é de R\$ 3.289,56 (três mil, duzentos e oitenta e nove reais e cinquenta e seis centavos).

Assim, considerando as peculiaridades do caso vertente, a condenação em honorários no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença entre o valor inicial da execução e o dos cálculos apontados pela Contadoria, revelar-se-ia excessivo.

Inexistindo condenação, a verba honorária deve ser arbitrada nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Equitativamente, entendo razoável na hipótese a fixação da verba honorária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

A propósito do tema, trago à colação o seguinte precedente desta C. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. Considerando que na demanda em tela não foi necessária a elaboração de tese jurídica de maior complexidade, dada natureza da causa e simplicidade do conteúdo fático-jurídico da ação proposta, tampouco foi preciso realizar maiores diligências, é perfeitamente aplicável o disposto no art. 20, §4º, do CPC, cuja redação prevê que, em hipóteses como a dos autos, os honorários devem ser fixados de forma equitativa, não ficando o juiz adstrito aos limites percentuais estabelecidos no § 3º do art. 20 do CPC. Fixado o valor da execução em R\$ 15.411,24, é demasiado elevada a condenação em honorários advocatícios no percentual de 10% do valor da causa (R\$ 80.160,81). Desse modo, equânime e razoável a fixação dos honorários advocatícios em R\$1.000,00 (mil reais), nos moldes estabelecidos na decisão recorrida. Apelação improvida. (TRF-3, Quarta Turma, AC 00184505320104036100, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, TRF3 CJ1 DATA:17.11.2011)*

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para majorar a verba honorária para o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de abril de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024964-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024964-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT  
EINSTEIN  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00139296520104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Em virtude da prolação de sentença no processo principal, resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe **nego seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032370-61.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032370-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT  
EINSTEIN  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00139296520104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Em virtude da prolação de sentença no processo principal, resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe **nego seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001374-10.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.001374-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : JOSE LUIZ RAMOS CAFFARENA  
ADVOGADO : JUCIMARA ZAIM DE MELO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00013741020104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **JOSÉ LUIZ RAMOS CAFFARENA**, contra ato do Sr. Inspetor da Receita Federal do Brasil de Ponta Porã/MS, objetivando o afastamento da pena de perdimento do bem apreendido, veículo CHEVROLET/Corsa Hatch JOY, placa n. HTA 2853/MS, de sua propriedade (fls. 02/12).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 13/22.

A medida liminar foi concedida parcialmente, apenas para sustar os efeitos da aplicação da pena de perdimento do bem, impedindo com isto sua alienação/doação para terceiros (fls. 30/30vº).

Informações apresentadas às fls. 38/79.

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança postulada, para determinar a restituição, em nome do impetrante, do veículo objeto deste *writ* (fls. 104/107).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

A União (Fazenda Nacional) interpôs, tempestivamente, o seu recurso de apelação, pleiteando a reforma do *decisum* (fls. 115/121).

Com contrarrazões (fls. 125/128), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação (fls. 130/131).

#### **Feito breve relatório, decidido.**

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

Inicialmente, ressalto que não há registro de apreensão ou a reiteração na prática de conduta ilícita em nome do Impetrante.

Verifico, outrossim, que a decisão monocrática merece ser mantida, aplicando-se o princípio da proporcionalidade, bem como o da razoabilidade, uma vez que o veículo apreendido apresenta valor superior ao das mercadorias nele transportadas, não podendo desta forma sofrer a pena de perdimento.

Compulsando os autos, constato que o veículo do Impetrante foi avaliado em R\$ 22.000,00 (vinte e dois mil reais), pela Secretaria da Receita Federal (fl. 67). Por sua vez, as mercadorias estrangeiras nele transportadas foram avaliadas em R\$ 6.400,00 (seis mil e quatrocentos reais) (fl. 57).

Portanto, evidente a desproporção, o que conduz ao reconhecimento da falta de razoabilidade na aplicação da pena de perdimento.

Neste sentido, registre-se a orientação sedimentada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

#### ***PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO CONFIGURADA. APREENSÃO DE MERCADORIA. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. VALOR DESPROPORCIONAL.***

1. *Quanto à análise de pedido formulado em Agravo Regimental, configurando-se contradição, deve-se acolher os aclaratórios para saná-la e apreciar a matéria.*

2. *Na hipótese dos autos houve retenção de mercadorias no valor de R\$ 34.166,00, e não R\$ 124.100,00 (que corresponde a um total de 2.482 sacas de feijão, apreendidas não só no interior de ambos os automóveis, como também no depósito onde estavam sendo carregados), e os veículos estão avaliados em R\$ 106.725,00. Dessa forma, com fundamento nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, inaplicável a pena de perdimento.*

3. *Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente.*

(EDcl no AgRg no Ag 1091208/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 16.03.10, v.u., DJ 30.03.10, destaque meu).

#### ***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APREENSÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIAS SUJEITAS À PENA DE PERDIMENTO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.***

1. *Para o cabimento da pena de perdimento, em respeito ao princípio da proporcionalidade e não havendo reiteração da conduta ilícita, deve haver correspondência entre o valor do veículo objeto da sanção e o das mercadorias nele transportadas. Precedentes.*

2. *"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).*

3. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1125398/SP, 1ª Turma, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 10.08.10, v.u., DJ 15.09.10, destaque meu).

#### ***PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APREENSÃO DE MERCADORIAS. PERDIMENTO DE VEÍCULO. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 458 E 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OFENSA AO ARTIGO 617, V, DO REGULAMENTO ADUANEIRO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.***

**ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 83/STJ. INOBSERVÂNCIA DO ART. 97 DA CF NÃO EVIDENCIADA.**

1. Caso em que a agravante assevera que a decisão agravada, ao deixar de aplicar os arts. 104, V, do Decreto-Lei n. 37/66 e 617, V, do Regulamento Aduaneiro, teria inobservado o art. 97 da CF (reserva de plenário).
2. A suposta violação do art. 617, V, do Regulamento Aduaneiro, não foi deduzida nas razões do recurso especial, objeto deste agravo de instrumento, configurando, portanto, inovação recursal em sede de agravo regimental.
3. Na espécie, a decisão atacada não declarou inconstitucional qualquer dispositivo legal, mas, tão somente, manteve a decisão que inadmitiu a subida do recurso especial em virtude do acórdão regional ter consignado que "a pena de perdimento de bens, no tocante aos veículos apreendidos, não respeitou ao princípio da proporcionalidade", estando esse entendimento de acordo com a jurisprudência do STJ sobre a matéria, o que atrai, por conseguinte, o óbice estampado na Súmula n. 83/STJ.
4. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que, embora seja possível a aplicação da pena de perdimento de veículo no caso de transporte de bens irregularmente importados, nos termos do Decreto-lei n. 37/66, deve-se observar, no caso concreto, a proporcionalidade entre o valor das mercadorias importadas e o do veículo apreendido.
5. Agravo regimental não provido.  
(AgRg no Ag 1233752/GO, 1ª Turma, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 18.05.10, v.u., DJ 28.05.10, destaque meu).

No mesmo sentido, aliás, vem decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte, consoante o julgado abaixo citado:

**MANDADO DE SEGURANÇA - PERDIMENTO DE VEÍCULO INTRODUTOR DE MERCADORIA ESTRANGEIRA : NÃO-CONFIGURAÇÃO - PEDIDO DESCONSTITUTIVO PROCEDENTE - CONCESSÃO DA SEGURANÇA**

1. Embora presente legalidade ao gesto fazendário punitivo, não convive tal pretensão com os superiores valores do direito de propriedade e da proporcionalidade, aqui se impondo não seja sancionada a postura infracional flagrada com reprimenda irrazoável (de fato, na espécie, consoante autuação, decretado foi o perdimento administrativo de um veículo, avaliado em R\$ 9.800,00, a então transportar mercadorias, avaliadas em R\$ 597,00).
2. Perceba-se nem aqui se esteja a cogitar da maior ou menor independência dos apuratórios administrativo e criminal pertinentes, mas, sim, em se reconhecer refoge ao proporcional e ao direito de propriedade suporte a parte infratora/apelada sanção de perda da propriedade de um veículo daquele porte, em função da introdução irregular de mercadorias em solo pátrio. Precedentes.
3. Improvimento à apelação e à remessa oficial. Procedência ao mandamus.  
(AMS n. 0007872-31.1996.4.03.6000/MS, 6ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, j. 16.06.11, v.u., DJ 22.06.11, p. 1311, destaque meu).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO**, nos termos da Súmula 253/STJ e dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001881-68.2010.4.03.6005/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : WAGNER DA SILVA GARCIA  
ADVOGADO : ARLINDO PEREIRA DA SILVA FILHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORÁ - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00018816820104036005 1 Vr PONTA PORÁ/MS

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **WAGNER DA SILVA GARCIA**, contra ato do Sr. Inspetor da Receita Federal do Brasil de Ponta Porã, objetivando o afastamento da pena de perdimento do bem apreendido, veículo GM/S10 Sertões 2.8 D 4X4, placa n. HSD 5039, de sua propriedade (fls. 02/13).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 14/46.

A medida liminar foi concedida, apenas para sustar os efeitos da aplicação da pena de perdimento do bem, impedindo com isto sua alienação/doação para terceiros, bem como deferiu os benefícios da gratuidade de justiça (fls. 49/49vº).

Informações apresentadas às fls. 57/110.

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança postulada, para determinar a restituição, em nome do impetrante, do veículo objeto deste *writ* (fls. 135/137).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

A União (Fazenda Nacional) interpôs, tempestivamente, o seu recurso de apelação, pleiteando a reforma do *decisum* (fls. 146/159).

Com contrarrazões (fls. 166/171), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação (fls. 174/177vº).

#### **Feito breve relatório, decido.**

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

Inicialmente, ressalto que em nenhum momento nos autos, restou demonstrada a responsabilidade do Impetrante, proprietário do veículo, pela prática do delito.

Ademais, não há registro de apreensão ou a reiteração na prática de conduta ilícita em nome do Impetrante.

Verifico, outrossim, que a decisão monocrática merece ser mantida, aplicando-se o princípio da proporcionalidade, bem como o da razoabilidade, uma vez que o veículo apreendido apresenta valor superior ao das mercadorias nele transportadas, não podendo desta forma sofrer a pena de perdimento.

Compulsando os autos, constato que o veículo do Impetrante foi avaliado em R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), pela Secretaria da Receita Federal (fl. 95). Por sua vez, as mercadorias estrangeiras nele transportadas foram avaliadas em R\$ 2.760,36 (dois mil, setecentos e sessenta reais e trinta e seis centavos) (fl. 74).

Portanto, evidente a desproporção, o que conduz ao reconhecimento da falta de razoabilidade na aplicação da pena de perdimento.

Neste sentido, registre-se a orientação sedimentada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO CONFIGURADA. APREENSÃO DE MERCADORIA. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. VALOR DESPROPORCIONAL.**

1. Quanto à análise de pedido formulado em Agravo Regimental, configurando-se contradição, deve-se acolher os aclaratórios para saná-la e apreciar a matéria.

2. Na hipótese dos autos houve retenção de mercadorias no valor de R\$ 34.166,00, e não R\$ 124.100,00 (que corresponde a um total de 2.482 sacas de feijão, apreendidas não só no interior de ambos os automóveis, como também no depósito onde estavam sendo carregados), e os veículos estão avaliados em R\$ 106.725,00. Dessa forma, com fundamento nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, inaplicável a pena de perdimento.

3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente.

(EDcl no AgRg no Ag 1091208/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 16.03.10, v.u., DJ 30.03.10, destaque meu).

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APREENSÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIAS SUJEITAS À PENA DE PERDIMENTO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.**

*1. Para o cabimento da pena de perdimento, em respeito ao princípio da proporcionalidade e não havendo reiteração da conduta ilícita, deve haver correspondência entre o valor do veículo objeto da sanção e o das mercadorias nele transportadas. Precedentes.*

*2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).*

*3. Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1125398/SP, 1ª Turma, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 10.08.10, v.u., DJ 15.09.10, destaque meu).

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APREENSÃO DE MERCADORIAS. PERDIMENTO DE VEÍCULO. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 458 E 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OFENSA AO ARTIGO 617, V, DO REGULAMENTO ADUANEIRO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 83/STJ. INOBSERVÂNCIA DO ART. 97 DA CF NÃO EVIDENCIADA.**

*1. Caso em que a agravante assevera que a decisão agravada, ao deixar de aplicar os arts. 104, V, do Decreto-Lei n. 37/66 e 617, V, do Regulamento Aduaneiro, teria inobservado o art. 97 da CF (reserva de plenário).*

*2. A suposta violação do art. 617, V, do Regulamento Aduaneiro, não foi deduzida nas razões do recurso especial, objeto deste agravo de instrumento, configurando, portanto, inovação recursal em sede de agravo regimental.*

*3. Na espécie, a decisão atacada não declarou inconstitucional qualquer dispositivo legal, mas, tão somente, manteve a decisão que inadmitiu a subida do recurso especial em virtude do acórdão regional ter consignado que "a pena de perdimento de bens, no tocante aos veículos apreendidos, não respeitou ao princípio da proporcionalidade", estando esse entendimento de acordo com a jurisprudência do STJ sobre a matéria, o que atrai, por conseguinte, o óbice estampado na Súmula n. 83/STJ.*

*4. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que, embora seja possível a aplicação da pena de perdimento de veículo no caso de transporte de bens irregularmente importados, nos termos do Decreto-lei n. 37/66, deve-se observar, no caso concreto, a proporcionalidade entre o valor das mercadorias importadas e o do veículo apreendido.*

*5. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no Ag 1233752/GO, 1ª Turma, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 18.05.10, v.u., DJ 28.05.10, destaque meu).

No mesmo sentido, aliás, vem decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte, consoante o julgado abaixo citado:

**MANDADO DE SEGURANÇA - PERDIMENTO DE VEÍCULO INTRODUTOR DE MERCADORIA ESTRANGEIRA : NÃO-CONFIGURAÇÃO - PEDIDO DESCONSTITUTIVO PROCEDENTE - CONCESSÃO DA SEGURANÇA**

*1. Embora presente legalidade ao gesto fazendário punitivo, não convive tal pretensão com os superiores valores do direito de propriedade e da proporcionalidade, aqui se impondo não seja sancionada a postura infracional flagrada com reprimenda irrazoável (de fato, na espécie, consoante autuação, decretado foi o perdimento administrativo de um veículo, avaliado em R\$ 9.800,00, a então transportar mercadorias, avaliadas em R\$ 597,00).*

*2. Perceba-se nem aqui se esteja a cogitar da maior ou menor independência dos apuratórios administrativo e criminal pertinentes, mas, sim, em se reconhecer refoge ao proporcional e ao direito de propriedade suporte a parte infratora/apelada sanção de perda da propriedade de um veículo daquele porte, em função da introdução irregular de mercadorias em solo pátrio. Precedentes.*

*3. Improvimento à apelação e à remessa oficial. Procedência ao mandamus.*

(AMS n. 0007872-31.1996.4.03.6000/MS, 6ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, j. 16.06.11, v.u., DJ 22.06.11, p. 1311, destaque meu).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO**, nos termos da Súmula 253/STJ e dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002328-56.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.002328-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ANTONIO CLEBSON SARAIVA CRUZ  
ADVOGADO : LUIZ RENE GONCALVES DO AMARAL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00023285620104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **ANTÔNIO CLÉBSON SARAIVA CRUZ**, contra ato do Sr. Inspetor da Receita Federal do Brasil de Ponta Porã-MS, objetivando o afastamento da pena de perdimento do bem apreendido, veículo VW/Gol 1000, placa CEI 4401/MS, de sua propriedade (fls. 02/17).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 18/46.

A medida liminar foi concedida parcialmente, apenas para sustar os efeitos da aplicação da pena de perdimento do bem, impedindo com isto sua alienação/doação para terceiros (fls. 48/48vº).

Informações apresentadas às fls. 55/127.

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança postulada, para determinar a restituição, em nome do impetrante, do veículo objeto deste *writ* (fls. 149/154vº).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

A União (Fazenda Nacional) interpôs, tempestivamente, o seu recurso de apelação, pleiteando a reforma do *decisum* (fls. 162/171).

Com contrarrazões (fls. 178/193), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação e da remessa oficial (fls. 196/198).

#### **Feito breve relatório, decidido.**

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

Inicialmente, ressalto que em nenhum momento nos autos, restou demonstrada a responsabilidade do Impetrante, proprietário do veículo, pela prática do delito.

Ademais, não há registro de apreensão ou a reiteração na prática de conduta ilícita em nome do Impetrante.

Verifico, outrossim, que a decisão monocrática merece ser mantida, aplicando-se o princípio da proporcionalidade, bem como o da razoabilidade, uma vez que o veículo apreendido apresenta valor superior ao das mercadorias nele transportadas, não podendo desta forma sofrer a pena de perdimento.

Compulsando os autos, constato que o veículo do Impetrante foi avaliado em R\$ 7.000,00 (sete mil reais), pela Secretaria da Receita Federal (fl. 97). Por sua vez, as mercadorias estrangeiras nele transportadas foram avaliadas em R\$ 1.605,24 (um mil, seiscentos e cinco reais e vinte e quatro centavos) (fl. 76). Portanto, evidente a desproporção, o que conduz ao reconhecimento da falta de razoabilidade na aplicação da pena de perdimento.

Neste sentido, registre-se a orientação sedimentada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO CONFIGURADA. APREENSÃO DE MERCADORIA. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. VALOR DESPROPORCIONAL.**

1. Quanto à análise de pedido formulado em Agravo Regimental, configurando-se contradição, deve-se acolher os aclaratórios para saná-la e apreciar a matéria.

2. Na hipótese dos autos houve retenção de mercadorias no valor de R\$ 34.166,00, e não R\$ 124.100,00 (que corresponde a um total de 2.482 sacas de feijão, apreendidas não só no interior de ambos os automóveis, como também no depósito onde estavam sendo carregados), e os veículos estão avaliados em R\$ 106.725,00. Dessa forma, com fundamento nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, inaplicável a pena de perdimento.

3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente.

(EDcl no AgRg no Ag 1091208/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 16.03.10, v.u., DJ 30.03.10, destaque meu).

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APREENSÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIAS SUJEITAS À PENA DE PERDIMENTO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.**

1. Para o cabimento da pena de perdimento, em respeito ao princípio da proporcionalidade e não havendo reiteração da conduta ilícita, deve haver correspondência entre o valor do veículo objeto da sanção e o das mercadorias nele transportadas. Precedentes.

2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1125398/SP, 1ª Turma, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 10.08.10, v.u., DJ 15.09.10, destaque meu).

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APREENSÃO DE MERCADORIAS. PERDIMENTO DE VEÍCULO. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 458 E 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OFENSA AO ARTIGO 617, V, DO REGULAMENTO ADUANEIRO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 83/STJ. INOBSERVÂNCIA DO ART. 97 DA CF NÃO EVIDENCIADA.**

1. Caso em que a agravante assevera que a decisão agravada, ao deixar de aplicar os arts. 104, V, do Decreto-Lei n. 37/66 e 617, V, do Regulamento Aduaneiro, teria inobservado o art. 97 da CF (reserva de plenário).

2. A suposta violação do art. 617, V, do Regulamento Aduaneiro, não foi deduzida nas razões do recurso especial, objeto deste agravo de instrumento, configurando, portanto, inovação recursal em sede de agravo regimental.

3. Na espécie, a decisão atacada não declarou inconstitucional qualquer dispositivo legal, mas, tão somente, manteve a decisão que inadmitiu a subida do recurso especial em virtude do acórdão regional ter consignado que "a pena de perdimento de bens, no tocante aos veículos apreendidos, não respeitou ao princípio da proporcionalidade", estando esse entendimento de acordo com a jurisprudência do STJ sobre a matéria, o que atrai, por conseguinte, o óbice estampado na Súmula n. 83/STJ.

4. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que, embora seja possível a aplicação da pena de perdimento de veículo no caso de transporte de bens irregularmente importados, nos termos do Decreto-lei n. 37/66, deve-se observar, no caso concreto, a proporcionalidade entre o valor das mercadorias importadas e o do veículo apreendido.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1233752/GO, 1ª Turma, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 18.05.10, v.u., DJ 28.05.10, destaque meu).

No mesmo sentido, aliás, vem decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte, consoante o julgado abaixo citado:

**MANDADO DE SEGURANÇA - PERDIMENTO DE VEÍCULO INTRODUTOR DE MERCADORIA ESTRANGEIRA : NÃO-CONFIGURAÇÃO - PEDIDO DESCONSTITUTIVO PROCEDENTE - CONCESSÃO DA SEGURANÇA**

*1. Embora presente legalidade ao gesto fazendário punitivo, não convive tal pretensão com os superiores valores do direito de propriedade e da proporcionalidade, aqui se impondo não seja sancionada a postura infracional flagrada com reprimenda irrazoável (de fato, na espécie, consoante autuação, decretado foi o perdimento administrativo de um veículo, avaliado em R\$ 9.800,00, a então transportar mercadorias, avaliadas em R\$ 597,00).*

*2. Perceba-se nem aqui se esteja a cogitar da maior ou menor independência dos apuratórios administrativo e criminal pertinentes, mas, sim, em se reconhecer refoge ao proporcional e ao direito de propriedade suporte a parte infratora/apelada sanção de perda da propriedade de um veículo daquele porte, em função da introdução irregular de mercadorias em solo pátrio. Precedentes.*

*3. Improvimento à apelação e à remessa oficial. Procedência ao mandamus.*

(AMS n. 0007872-31.1996.4.03.6000/MS, 6ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, j. 16.06.11, v.u., DJ 22.06.11, p. 1311, destaque meu).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO**, nos termos da Súmula 253/STJ e dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002875-96.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.002875-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : RAIMUNDO BEZERRA BONA  
ADVOGADO : MIGUEL JUAREZ ROMEIRO ZAIM  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORÁ - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00028759620104036005 1 Vr PONTA PORÁ/MS

**DECISÃO**

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **RAIMUNDO BEZERRA BONA**, contra ato da Sra. Inspetora da Receita Federal do Brasil de Ponta Porá-MS, objetivando o afastamento da pena de perdimento do bem apreendido, veículo JEEP CHEROKEE LTD 4.7, de sua propriedade (fls. 02/29).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 30/113.

A medida liminar foi concedida parcialmente, apenas para sustar os efeitos da aplicação da pena de perdimento do bem, impedindo com isto sua alienação/doação para terceiros (fls. 133/133vº).

Desta decisão, o Impetrante agravou de instrumento n. 2010.03.00.033629-7 (fls. 141/171), sendo negado seguimento ao recurso (fls. 358/360), com baixa definitiva em 25.07.11.

Informações apresentadas às fls. 177/331.

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança postulada, para determinar a restituição, em nome do impetrante, do veículo objeto deste *writ* (fls. 373/375).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

A União (Fazenda Nacional) interpôs, tempestivamente, o seu recurso de apelação, pleiteando a reforma do *decisum* (fls. 386/394).

Com contrarrazões (fls. 398/414), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação (fls. 423/425vº).

#### **Feito breve relatório, decidido.**

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

Inicialmente, ressalto que não há registro de apreensão ou a reiteração na prática de conduta ilícita em nome do Impetrante.

Verifico, outrossim, que a decisão monocrática merece ser mantida, aplicando-se o princípio da proporcionalidade, bem como o da razoabilidade, uma vez que o veículo apreendido apresenta valor superior ao das mercadorias nele transportadas, não podendo desta forma sofrer a pena de perdimento.

Compulsando os autos, constato que o veículo do Impetrante foi avaliado em R\$ 100.000,00 (cem mil reais), pela Secretaria da Receita Federal (fl. 254). Por sua vez, as mercadorias estrangeiras nele transportadas foram avaliadas em R\$ 18.643,47 (dezoito mil, seiscentos e quarenta e três reais e quarenta e sete centavos) (fl. 240) e R\$ 17.664,71 (dezesete mil, seiscentos e sessenta e quatro reais e setenta e um centavos) (fl. 245), totalizando o valor de R\$ 36.308,18 (trinta e seis mil, trezentos e oito reais e dezoito centavos).

Portanto, evidente a desproporção, o que conduz ao reconhecimento da falta de razoabilidade na aplicação da pena de perdimento.

Neste sentido, registre-se a orientação sedimentada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

#### ***PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO CONFIGURADA. APREENSÃO DE MERCADORIA. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. VALOR DESPROPORCIONAL.***

1. *Quanto à análise de pedido formulado em Agravo Regimental, configurando-se contradição, deve-se acolher os aclaratórios para saná-la e apreciar a matéria.*

2. *Na hipótese dos autos houve retenção de mercadorias no valor de R\$ 34.166,00, e não R\$ 124.100,00 (que corresponde a um total de 2.482 sacas de feijão, apreendidas não só no interior de ambos os automóveis, como também no depósito onde estavam sendo carregados), e os veículos estão avaliados em R\$ 106.725,00. Dessa forma, com fundamento nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, inaplicável a pena de perdimento.*

3. *Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente.*

(EDcl no AgRg no Ag 1091208/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 16.03.10, v.u., DJ 30.03.10, destaque meu).

#### ***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APREENSÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIAS SUJEITAS À PENA DE PERDIMENTO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.***

1. *Para o cabimento da pena de perdimento, em respeito ao princípio da proporcionalidade e não havendo reiteração da conduta ilícita, deve haver correspondência entre o valor do veículo objeto da sanção e o das mercadorias nele transportadas. Precedentes.*

2. *"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).*

3. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1125398/SP, 1ª Turma, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 10.08.10, v.u., DJ 15.09.10, destaque meu).

#### ***PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APREENSÃO DE MERCADORIAS. PERDIMENTO DE VEÍCULO. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 458 E 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OFENSA AO ARTIGO 617, V, DO REGULAMENTO***

**ADUANEIRO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 83/STJ. INOBSERVÂNCIA DO ART. 97 DA CF NÃO EVIDENCIADA.**

1. Caso em que a agravante assevera que a decisão agravada, ao deixar de aplicar os arts. 104, V, do Decreto-Lei n. 37/66 e 617, V, do Regulamento Aduaneiro, teria inobservado o art. 97 da CF (reserva de plenário).
2. A suposta violação do art. 617, V, do Regulamento Aduaneiro, não foi deduzida nas razões do recurso especial, objeto deste agravo de instrumento, configurando, portanto, inovação recursal em sede de agravo regimental.
3. Na espécie, a decisão atacada não declarou inconstitucional qualquer dispositivo legal, mas, tão somente, manteve a decisão que inadmitiu a subida do recurso especial em virtude do acórdão regional ter consignado que "a pena de perdimento de bens, no tocante aos veículos apreendidos, não respeitou ao princípio da proporcionalidade", estando esse entendimento de acordo com a jurisprudência do STJ sobre a matéria, o que atrai, por conseguinte, o óbice estampado na Súmula n. 83/STJ.
4. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que, embora seja possível a aplicação da pena de perdimento de veículo no caso de transporte de bens irregularmente importados, nos termos do Decreto-lei n. 37/66, deve-se observar, no caso concreto, a proporcionalidade entre o valor das mercadorias importadas e o do veículo apreendido.
5. Agravo regimental não provido.  
(AgRg no Ag 1233752/GO, 1ª Turma, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 18.05.10, v.u., DJ 28.05.10, destaque meu).

No mesmo sentido, aliás, vem decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte, consoante o julgado abaixo citado:

**MANDADO DE SEGURANÇA - PERDIMENTO DE VEÍCULO INTRODUTOR DE MERCADORIA ESTRANGEIRA : NÃO-CONFIGURAÇÃO - PEDIDO DESCONSTITUTIVO PROCEDENTE - CONCESSÃO DA SEGURANÇA**

1. Embora presente legalidade ao gesto fazendário punitivo, não convive tal pretensão com os superiores valores do direito de propriedade e da proporcionalidade, aqui se impondo não seja sancionada a postura infracional flagrada com reprimenda irrazoável (de fato, na espécie, consoante autuação, decretado foi o perdimento administrativo de um veículo, avaliado em R\$ 9.800,00, a então transportar mercadorias, avaliadas em R\$ 597,00).
2. Perceba-se nem aqui se esteja a cogitar da maior ou menor independência dos apuratórios administrativo e criminal pertinentes, mas, sim, em se reconhecer refoge ao proporcional e ao direito de propriedade suporte a parte infratora/apelada sanção de perda da propriedade de um veículo daquele porte, em função da introdução irregular de mercadorias em solo pátrio. Precedentes.
3. Improvimento à apelação e à remessa oficial. Procedência ao mandamus.  
(AMS n. 0007872-31.1996.4.03.6000/MS, 6ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, j. 16.06.11, v.u., DJ 22.06.11, p. 1311, destaque meu).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO**, nos termos da Súmula 253/STJ e dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

2010.61.00.008506-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : BIANCHINI ARQUITETURA E CONSTRUCAO LTDA  
ADVOGADO : SIMONE CIRIACO FEITOSA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00085062720104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança (15.04.2010) impetrado por **BIANCHINI ARQUITETURA E CONSTRUÇÃO LTDA.** contra ato praticado pelo **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT**, objetivando a expedição de certidão de regularidade fiscal.

Sustenta a Impetrante, em síntese, necessitar da certidão em tela para o exercício de atividades relacionadas aos seus objetivos sociais, tendo-lhe sido recusada a expedição desse documento com fundamento na existência de débitos referentes ao IRPJ (2º trimestre/2009) e à CSLL (2º trimestre/2009)(fls. 02/14).

O pedido de medida liminar foi deferido para determinar que os débitos de IRPJ, bem como o da CSLL, não constituam óbice à expedição da certidão negativa de débito em nome da Impetrante (fls. 142/145).

Notificada, a autoridade impetrada apresentou informações (fls. 157/163).

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança, confirmando a liminar anteriormente deferida (fls. 169/173).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários (fls. 183 e 184vº), os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da remessa oficial (fls. 186/187vº).

### Feito breve relato, decido.

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

De início, cumpre lembrar que, até a edição da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº3, de 22 de novembro de 2005, a comprovação da regularidade fiscal do contribuinte, no que diz respeito aos tributos cobrados pela União, era feita mediante a obtenção de certidões de débito (negativa ou positiva com efeito de negativa), individualizadas perante a Secretaria da Receita Federal e a Procuradoria da Fazenda Nacional.

Para fins de delimitação de atribuição, elegeu-se como critério a etapa do procedimento de cobrança. Desse modo, competia a Secretaria da Receita Federal atestar a existência ou não de passivos exigíveis em nome do contribuinte, constituídos definitivamente, mas ainda não encaminhados para inscrição em Dívida Ativa.

Conseqüentemente, à Procuradoria da Fazenda Nacional cabia emitir a certidão de situação fiscal que refletisse os registros constantes na Dívida Ativa, tendo em vista a sua atribuição funcional de alimentar e gerenciar o respectivo banco de dados, conforme se infere do disposto no artigo 2º, § 4º, da Lei 6.830/80.

Essa sistemática foi alterada pela aludida Portaria Conjunta PGFN/SRF nº3/2005, a qual procedeu à unificação da certidão de débitos em relação aos passivos mantidos na Secretaria da Receita Federal e na Procuradoria da Fazenda Nacional. Desde então, a situação de regularidade fiscal do contribuinte, no que pertine aos tributos arrecadados pela União, passou a ser suscetível de demonstrar mediante um único documento.

Cumpre registrar que, com a reestruturação promovida pela Lei n. 11.457/07, a Secretaria da Receita Federal passou a denominar-se Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, sem que isso tenha afetado o novo procedimento de emissão conjunta de certidão de situação fiscal, aliás, preservado pelos atos normativos que se seguiram à publicação da aludida lei, como o Decreto nº 6.106, de 30 de maio de 2007, a Instrução Normativa RFB nº 734, de 2 de maio de 2007, e a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 3, de 2 de maio de 2007.

No caso em apreço, por tratar-se de pretensão posterior ao advento da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº3/2005, o *mandamus* visa a obtenção da certidão conjunta de regularidade de situação fiscal. Assim, a expedição da certidão em tela depende da inexistência de débitos exigíveis tanto na esfera da Secretaria da Receita Federal do Brasil como na da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Também é importante frisar que o direito à postulada certidão deve ser analisado à luz da situação fiscal ostentada

pelo contribuinte no momento da impetração do *writ*, isso porque a eficácia jurídica desse documento está atrelada ao contexto temporal no qual eclodiu o ato coator. Portanto, a superveniência de outros débitos exigíveis, embora passem a constituir impedimento para a expedição da certidão de regularidade fiscal, não influem na análise do direito líquido e certo a esta certidão na época do ajuizamento da demanda, sobretudo se ela já foi expedida por força de liminar, caso em que o provimento definitivo se conterà a confirmar ou não a medida de urgência concedida.

Por esse motivo, a jurisprudência uníssona tem destacado que o vencimento da certidão de regularidade fiscal, expedida com amparo em decisão provisória, não esgota o objeto da ação, remanescendo a necessidade de provimento jurisdicional definitivo, conforme se percebe da seguinte decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. EXPEDIÇÃO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. PRAZO DE VALIDADE ESGOTADO. SUBSISTÊNCIA DO OBJETO DA AÇÃO. EXISTÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

*A jurisprudência desta Corte é majoritária no sentido de que a impetração não perde seu objeto por esgotado o prazo de validade da Certidão Negativa de Débito.*

*A CND não gera direitos para o contribuinte, pois somente declara uma situação preexistente. Todavia, não se pode olvidar que a emissão do documento produz efeitos jurídicos, inclusive em relação a terceiros.*

*Não raro, o documento em questão serve de fundamento de validade à prática de atos jurídicos posteriores, sendo imprescindível que o Judiciário se manifeste, em caráter definitivo, ou seja, em decisão trânsita em julgado, sobre a regularidade da sua emissão, sob pena de negativa da prestação jurisdicional.*

*Recurso Provido."*

(REsp 239.259/RS, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministro PAULO MEDINA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2001, DJ 25/08/2003 p. 269).

Nesse sentido, aliás, já vinha decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. AMS n. 285055, Rel. Desª. Fed. CONSUELO YOSHIDA, j. 02/09/2010, DJe de 13/09/2010).

Dito tudo isso, cumpre notar que a postulada certidão de regularidade fiscal foi recusada em razão da existência de débitos referentes ao IRPJ e à CSLL. Entretanto, consta que esses débitos foram objeto de pagamento, conforme denotam as Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF's, bem como os Documentos de Arrecadação de Receitas Federais - DARF's (fls. 24, 46/49, 117/119 e 127/129).

Desse modo, sendo o pagamento causa de extinção do crédito tributário, conforme a dicção do art. 156, inciso I, do Código Tributário Nacional, não poderia a autoridade impetrada negar a expedição da certidão de regularidade fiscal a pretexto do mero registro de tal débito na Dívida Ativa.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017519-50.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017519-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : INSTITUTO DAS IRMAS DA SANTA CRUZ  
ADVOGADO : NIVALDO SILVA TRINDADE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00175195020104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo impetrante em face da decisão monocrática que, com fundamento no art. 557 do CPC, negou seguimento à apelação da União e à remessa oficial.

Contudo, o agravo legal é manifestamente inadmissível.

Isso porque foi negado seguimento ao recurso de apelação da União e à remessa oficial, subsistindo, portanto, a sentença que julgara parcialmente procedente o pedido, contra o que não se insurgiu o impetrante.

Falece ao impetrante o interesse recursal para impugnar a decisão monocrática que negou seguimento ao recurso da União e à remessa oficial.

Em face de todo o exposto, **nego seguimento ao agravo legal (CPC, art. 557, caput).**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00060 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021004-58.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.021004-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : JACUTINGA COML/ E CONSTRUTORA LTDA  
ADVOGADO : RICARDO EJZENBAUM e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00210045820104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de Mandado de Segurança (15.10.2010) impetrado por **JACUTINGA COML/ E CONSTRUTORA LTDA**, contra ato praticado pelo **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT**, objetivando a expedição de certidão de regularidade fiscal.

Sustenta a Impetrante, em síntese, necessitar da certidão em tela para o exercício de atividades relacionadas aos seus objetivos sociais, tendo-lhe sido recusada a expedição desse documento com fundamento na existência de débitos referentes ao PIS e à COFINS, constantes dos Processos Administrativos ns. 10880.922.672/2010-43, 10880.922.674/2010-32, 10880.995.524/2009-12, 10880.922.677/2010-76, 10880.922.678/2010-11 e 10880.922.679/2010-65 (fls. 02/24).

O pedido de medida liminar foi concedido para determinar à autoridade impetrada que afaste, de imediato, como óbice à expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, os supramencionados processos administrativos (fls. 146/147).

Notificada, a autoridade impetrada apresentou informações (fls. 155/167).

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança, confirmando a liminar anteriormente deferida (fls. 171/172vº).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário (fl. 178), os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da remessa oficial (fls. 182/183).

**Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas

hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De início, cumpre lembrar que, até a edição da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº3, de 22 de novembro de 2005, a comprovação da regularidade fiscal do contribuinte, no que diz respeito aos tributos cobrados pela União, era feita mediante a obtenção de certidões de débito (negativa ou positiva com efeito de negativa), individualizadas perante a Secretaria da Receita Federal e a Procuradoria da Fazenda Nacional.

Para fins de delimitação de atribuição, elegeu-se como critério a etapa do procedimento de cobrança. Desse modo, competia a Secretaria da Receita Federal atestar a existência ou não de passivos exigíveis em nome do contribuinte, constituídos definitivamente, mas ainda não encaminhados para inscrição em Dívida Ativa.

Conseqüentemente, à Procuradoria da Fazenda Nacional cabia emitir a certidão de situação fiscal que refletisse os registros constantes na Dívida Ativa, tendo em vista a sua atribuição funcional de alimentar e gerenciar o respectivo banco de dados, conforme se infere do disposto no artigo 2º, § 4º, da Lei 6.830/80.

Essa sistemática foi alterada pela aludida Portaria Conjunta PGFN/SRF nº3/2005, a qual procedeu à unificação da certidão de débitos em relação aos passivos mantidos na Secretaria da Receita Federal e na Procuradoria da Fazenda Nacional. Desde então, a situação de regularidade fiscal do contribuinte, no que pertine aos tributos arrecadados pela União, passou a ser suscetível de demonstrar mediante um único documento.

Cumpre registrar que, com a reestruturação promovida pela Lei n. 11.457/07, a Secretaria da Receita Federal passou a denominar-se Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, sem que isso tenha afetado o novo procedimento de emissão conjunta de certidão de situação fiscal, aliás, preservado pelos atos normativos que se seguiram à publicação da aludida lei, como o Decreto nº 6.106, de 30 de maio de 2007, a Instrução Normativa RFB nº 734, de 2 de maio de 2007, e a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 3, de 2 de maio de 2007.

No caso em apreço, por tratar-se de pretensão posterior ao advento da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº3/2005, o *mandamus* visa a obtenção da certidão conjunta de regularidade de situação fiscal. Assim, a expedição da certidão em tela depende da inexistência de débitos exigíveis tanto na esfera da Secretaria da Receita Federal do Brasil como na da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Também é importante frisar que o direito à postulada certidão deve ser analisado à luz da situação fiscal ostentada pelo contribuinte no momento da impetração do *writ*, isso porque a eficácia jurídica desse documento está atrelada ao contexto temporal no qual eclodiu o ato coator. Portanto, a superveniência de outros débitos exigíveis, embora passem a constituir impedimento para a expedição da certidão de regularidade fiscal, não influem na análise do direito líquido e certo a esta certidão na época do ajuizamento da demanda, sobretudo se ela já foi expedida por força de liminar, caso em que o provimento definitivo se conterà a confirmar ou não a medida de urgência concedida.

Por esse motivo, a jurisprudência uníssona tem destacado que o vencimento da certidão de regularidade fiscal, expedida com amparo em decisão provisória, não esgota o objeto da ação, remanescendo a necessidade de provimento jurisdicional definitivo, conforme se percebe da seguinte decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

***"RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. EXPEDIÇÃO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. PRAZO DE VALIDADE ESGOTADO. SUBSISTÊNCIA DO OBJETO DA AÇÃO. EXISTÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.***

*A jurisprudência desta Corte é majoritária no sentido de que a impetração não perde seu objeto por esgotado o prazo de validade da Certidão Negativa de Débito.*

*A CNL não gera direitos para o contribuinte, pois somente declara uma situação preexistente. Todavia, não se pode olvidar que a emissão do documento produz efeitos jurídicos, inclusive em relação a terceiros.*

*Não raro, o documento em questão serve de fundamento de validade à prática de atos jurídicos posteriores, sendo imprescindível que o Judiciário se manifeste, em caráter definitivo, ou seja, em decisão trânsita em julgado, sobre a regularidade da sua emissão, sob pena de negativa da prestação jurisdicional.*

*Recurso Provido."*

(REsp 239.259/RS, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministro PAULO MEDINA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2001, DJ 25/08/2003 p. 269).

Nesse sentido, aliás, já vinha decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. AMS n. 285055, Rel. Desª. Fed. CONSUELO YOSHIDA, j. 02/09/2010, DJe de 13/09/2010).

Dito tudo isso, cumpre notar que a postulada certidão de regularidade fiscal foi recusada em razão da existência de débitos referentes ao PIS e à COFINS. Entretanto, consta que os débitos relativos aos PA's ns.

10880.922.672/2010-43, 10880.922.674/2010-32 e 10880.995.524/2009-12 foram objeto de pagamento, conforme denotam os Documentos de Arrecadação de Receitas Federais - DARF's (fls. 40/41).

Desse modo, sendo o pagamento causa de extinção do crédito tributário, conforme a dicção do art. 156, inciso I, do Código Tributário Nacional, não poderia a autoridade impetrada negar a expedição da certidão de regularidade fiscal a pretexto do mero registro de tal débito na Dívida Ativa.

Por fim, resalto que a autoridade impetrada informou que os demais débitos referentes aos PA's ns.

10880.922.677/2010-76, 10880.922.678/2010-11 e 10880.922.679/2010-65 foram extintos por compensação, a teor do art. 156, inciso II, do Código Tributário Nacional, em virtude da retificação, de ofício, dos Pedidos Eletrônicos de Restituição e Declaração de Compensação - PERDCOMP's, realizados em duplicidade pela Impetrante.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000693-98.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.000693-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA  
ADVOGADO : BRUNA RAQUEL RIBEIRO PANCHORRA e outro  
No. ORIG. : 00006939820104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, em Embargos à Execução Fiscal opostos pela União Federal em face do Município de Pirassununga/SP, alegando, em preliminar, falta de documentação essencial à propositura da ação e, no mérito, a inconstitucionalidade da taxa, nulidade do lançamento por falta de notificação do sujeito passivo do tributo, nulidade da CDA, ilegalidade da taxa concomitantemente com o IPTU e excesso de execução.

O r. Juízo *a quo* rejeitou o pedido e extinguiu os embargos, com fulcro no art. 269, I, do CPC. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00. Sentença não submetida ao reexame necessário. Apelou a embargante, pleiteando a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

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

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

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

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

*A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.*

*(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).*

Não assiste razão à apelante.

Primeiramente, ressalto que a imunidade constitucional reconhecida relativamente aos impostos, não se estende às taxas, conforme a dicção do art. 150, VI, *a*.

Observo que a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional, e de seu fundamento legal não consta qualquer dispositivo tido por inconstitucional. Uma vez que referida certidão goza da presunção

de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo a apelante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações. A análise do título e do anexo discriminativo do débito que o acompanha demonstra que estão presentes os requisitos necessários para a regular execução. A propósito, este é o entendimento desta E. Turma, consignado nos seguintes precedentes: AC n.º 95.03.104035-3, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 20.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 788 e AC n.º 1999.03.99.088905-6, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 18.09.2002, DJU 25.11.2002, p. 556. Há que ser reconhecida a constitucionalidade da cobrança da Taxa de Combate a Sinistros, conforme jurisprudência consolidada no âmbito do STF, instituída como contraprestação a serviço essencial, específico e divisível:

*EMENTA: TRIBUTÁRIO. TAXA DE COLETA, REMOÇÃO E DESTINAÇÃO DE LIXO. TAXA DE COMBATE A SINISTROS. UTILIZAÇÃO DE ELEMENTOS DA BASE DE CÁLCULO PRÓPRIA DE IMPOSTOS. CONSTITUCIONALIDADE. I - A Corte tem entendido como específicos e divisíveis os serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, desde que essas atividades sejam completamente dissociadas de outros serviços públicos de limpeza realizados em benefício da população em geral (uti universi) e de forma indivisível. II - Legitimidade da taxa de combate a sinistros, uma vez que instituída como contraprestação a serviço essencial, específico e divisível. III - Constitucionalidade de taxas que, na apuração do montante devido, adote um ou mais dos elementos que compõem a base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não se verifique identidade integral entre a base de cálculo da taxa e a do imposto. IV - Agravo regimental improvido. (1ª Turma, RE n.º 557957 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.2009, DJe-118, div. 25.06.2009, publ. 26.06.2009)*

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**. Intimem-se. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2012.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001490-68.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001490-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : WILSON FERREIRA  
ADVOGADO : MARCELO GOES BELOTTO e outro  
No. ORIG. : 00014906820104036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, em ação de rito ordinário, ajuizada por Wilson Ferreira em face da União Federal, objetivando a restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de IR, por ocasião do pagamento de valores atrasados e acumulados referentes à concessão do benefício previdenciário e às diferenças havidas entre 02/1995 e 09/2004, bem como em razão da isenção com relação às parcelas dos juros sobre esses valores. O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a União Federal a restituir ao autor os valores pagos a título de IR a maior, relativos aos anos de 1995 a 1999, 2003 e 2004, observadas as respectivas competências, atualizados monetariamente e acrescidos de juros, estes últimos incidentes a partir da citação, aplicando-se a Resolução nº 134/2010 do CNJ. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (um mil e [Tab]quinhentos reais). Sentença não submerida ao reexame necessário, nos termos do art. 475, § 2.º, do CPC.

Apelou a União Federal, alegando, em síntese, não haver possibilidade de que o cálculo do Imposto de Renda seja feito mês a mês, nas hipóteses de verbas recebidas de forma cumulada por força de decisão judicial, nos termos do art. 43, do CTN e do art. 46, da Lei n.º 8.541/92. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de atualização monetária e juros.

Em sede de recurso adesivo, a parte autora alega que o juiz deixou de apreciar pedido referente à isenção total de tributação em relação à parcela de juros incidente sobre os valores recebidos cumulativamente.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

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

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

Preliminarmente, reconheço tratar-se de julgamento *citra petita*.

A parte autora, em sua petição inicial, pleiteia, dentre outros, a isenção total da tributação com relação às parcelas dos juros relativos aos valores recebidos cumulativamente.

O r. Juízo *a quo* limitou-se a apreciar as questões relativas à restituição dos valores pagos a título de IR a maior, sobre as parcelas do benefício recebidas cumulativamente.

Todavia nem toda sentença *citra* ou *infra petita* padece de vício de nulidade absoluta, passível de ser decretada, inclusive de ofício, entendendo tratar-se de matéria de ordem pública. A situação enseja tratamento diferenciado conforme cada caso concreto, sofrendo atenuação o princípio da adstrição da sentença ao pedido.

O julgamento, embora *citra petita*, pode subsistir validamente quanto ao pedido efetivamente apreciado, entendendo-se que, ao não interpor embargos de declaração ou apelação, a parte conformou-se com a r. sentença.

*In casu*, a sentença deve ser anulada porque no recurso adesivo o autor insiste no pedido não examinado.

Não pode o Tribunal conhecer originariamente das questões a respeito das quais não tenha sequer havido um começo de apreciação, nem mesmo implícita, pelo juiz de primeiro grau, sob pena de suprimir um grau de jurisdição, o que é vedado pelo ordenamento jurídico pátrio (Humberto Theodoro Júnior, Curso de Direito Processual Civil, vol.1, 22ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1997, p. 517).

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, conciliando as regras dos arts. 128 e 460 do CPC, concluem:

*Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC, art. 460), sendo defeso ao juiz decidir quem ( citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com algum dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido.*

*(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p.477)*

A propósito, trago à colação os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FUNDO NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. MATÉRIA APELADA. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO. JULGAMENTO " CITRA PETITA". NULIDADE.*

*1 - Em não sendo apreciada matéria objeto da apelação, omissa o acórdão, impondo o acolhimento dos embargos para apreciação da questão.*

*2 - Constituindo-se em decisão " citra petita" sentença que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial, a qual, em havendo manifestação da parte interessada, é anulável.*

*3 - O princípio do duplo grau de jurisdição não autoriza a apreciação de questão não decidida pelo juiz "a quo", impondo o retorno dos autos à instância de origem para apreciação de todas as matérias postas.*

*4 - Embargos declaratórios que se acolhem para, dando-lhes caráter de infringentes, alterar o resultado do julgamento da apelação da autoria e da remessa oficial, declarar prejudicado o recurso voluntário da União Federal, e dar provimento à remessa oficial e ao apelo da autoria para anular a sentença monocrática. mantém-se a improcedência do agravo retido. (grifei)*

*(TRF3, 3ª Turma, EDAC n.º 93030479831, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 28.05.1997, DJ 30.07.1997, p. 57641)*

*PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA " CITRA PETITA". NULIDADE.*

*1. A sentença que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial, caracteriza-se como " citra petita", passível de anulação.*

*2. Sentença que se anula.*

3. Remessa oficial provida e apelação do autor parcial provida para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem.

4. Apelação do BACEN prejudicada.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 200003990648100, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 03.03.2004, DJU 21.05.2004, p. 390)

PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA 'EXTRA' E " CITRA PETITA" - NULIDADE - OBEDIÊNCIA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - RECURSO VOLUNTÁRIO PREJUDICADO E REMESSA OFICIAL PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

(...)

2. Em obediência ao primado do duplo grau de jurisdição, o Tribunal não pode conhecer diretamente de matéria não apreciada na sentença.

3. Sentença anulada.

4. Remessa oficial provida e prejudicado o recurso do INSS. (grifei)

(TRF3, 5ª Turma, AC n.º 98.03.077258-9, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 613)

Em face de todo o exposto, dou parcial provimento ao recurso adesivo, para anular a sentença *citra petita*, restando prejudicada a apelação da União, e determino o retorno dos autos à Vara de origem para que seja proferido novo julgamento.

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012091-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012091-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : FLAVIO CASTANHA PERES  
ADVOGADO : RAQUEL GOMES VALLI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : FLAVIO C PERES E CIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 02.00.00121-0 1FP Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, deferiu a constrição de ativos financeiros do coexecutado por meio do sistema BACEN JUD.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

A agravada apresentou resposta (fls. 90/95).

#### DECIDO.

A tempestividade é requisito de admissibilidade do recurso, que deve ser aferido pelo Relator.

Preceitua o Código de Processo Civil, em seu art. 522: "Das decisões interlocutórias caberá agravo no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

No caso presente, consoante relatado nas razões recursais, o agravante tomou ciência da decisão recorrida "após a efetivação do bloqueio de seus ativos financeiros, não constando, portanto, nos autos qualquer certidão de intimação" (fl. 03). Considerando-se que o agravante teve ciência dessa constrição em 07/02/2011 (segunda-feira) - fl. 74, o prazo para interposição do recurso teve início em 08/02/2011 (terça-feira) e terminou em 17/02/2011. Observa-se que o agravo foi interposto em 16/02/2011, perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo,

incompetente para seu processo e julgamento, tendo sido remetido a esta Corte Regional em 11/04/2011 e protocolado em 10/05/2012, sendo, portanto, intempestivo.

Neste diapasão, trago à colação precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*"AGRAVO REGIMENTAL. TEMPESTIVIDADE RECURSAL. AFERIÇÃO PELA DATA DO PROTOCOLO REALIZADO NESTA CORTE. INTERPOSIÇÃO TEMPESTIVA JUNTO A TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA.*

*1. Entendimento assente neste Superior Tribunal no sentido de que a tempestividade do recurso deve ser aferida tendo como base a data constante do protocolo realizado pelo Tribunal competente.*

*2. Impossibilidade de se conhecer de agravo regimental interposto tempestivamente junto ao Tribunal Superior do Trabalho e encaminhado a este Superior Tribunal de Justiça apenas após o decurso do prazo recursal.*

*2. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO."*

*(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1409523/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, v.u., j. 28/02/2012, DJE 06/03/2012)*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.*

*1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.*

*2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.*

*3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.*

*4. Recurso especial desprovido."*

*(Recurso Especial nº 1099544/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, v.u., j. 16/04/2009, DJE 07/05/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROTOCOLADO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.*

*I - Consoante o caput, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*

*II - Agravo de Instrumento ao qual foi negado seguimento por intempestividade.*

*III - No caso, o agravo foi protocolado perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e posteriormente remetido ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região fora do prazo, uma vez que o protocolo perante tribunal incompetente é irrelevante para a aferição da tempestividade do recurso pelo tribunal competente.*

*IV - Agravo legal improvido."*

*(Agravo de Instrumento nº 0026375-33.2011.4.03.0000, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., j. 13/10/2011, DJE 21/10/2011).*

Posto isso, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Não havendo recurso, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014603-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014603-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : ASSOCIACAO TORRE DE VIGIA DE BIBLIAS E TRATADOS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO COZZI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00050899619924036100 6 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ASSOCIAÇÃO TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de ação ordinária determinou que a União Federal (Fazenda Nacional), ora Agravada, apresente, em 10 (dez) dias, o valor total do débito fiscal a ser compensado, para posterior retificação da minuta de ofício requisitório.

Sustenta, em síntese, que os débitos apontados pela Agravada como passíveis de compensação tiveram sua exigibilidade suspensa.

Aduz que a exigibilidade dos débitos originários dos processos administrativos n. 11128-006.828/96-77, 11128-000.003/97-48, 11128-000.260/97-71 e 11128-000.431/97-61 é discutida no Agravo de Instrumento n. 2010.03.00.022102-0, que obtivera liminarmente efeito suspensivo ativo, e do qual pende julgamento de embargos de declaração.

Afirma que o débito originário do processo administrativo n. 11128.001.870/2008-41 é objeto da Apelação em Mandado de Segurança n. 0000018-42.2008.4.03.6104, e que perduram os efeitos da sentença que concedeu a segurança.

Alega que o débito originário do processo administrativo n. 11128-004.530/2008-72 é discutido na Apelação n. 0003979-88.2008.4.03.6104, da qual pende julgamento de embargos de declaração.

Aponta que o débito originário do processo administrativo n. 11128-006.363/2007-13 é objeto do Mandado de Segurança n. 2007.61.04.008172-9, no qual já houve decisão favorável à Agravante.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo a fim de determinar o sobrestamento da compensação, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

### **Feito breve relato, decido.**

No caso em tela, verifico não possuir a Agravante interesse recursal.

Isso porque as alegações trazidas pela Agravante - a suspensão da exigibilidade dos débitos a que se referem os processos administrativos n. 11128.001.870/2008-41, 11128-004.530/2008-72, 11128-006.363/2007-13 em razão dos processos 0000018-42.2008.4.03.6104, 0003979-88.2008.4.03.6104, 2007.61.04.008172-9 - não foram submetidas à apreciação do Juízo de primeiro grau.

Observo, ainda, conforme pesquisas realizadas nos sistemas de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância e desta Corte, que o Juízo de primeiro grau ainda não apreciou a petição e os documentos juntados nas fls. 427/433 destes autos (fls. 411/417 dos autos originários), bem como que já há decisão definitiva nos autos do Agravo de Instrumento n. 2010.03.00.022102-0 contrária à pretensão da Agravante, de suspensão da exigibilidade do crédito ali discutido.

Ora, a prestação jurisdicional deve ser entregue de forma integral em cada instância, já que não pode uma completar a função jurisdicional da outra, sob pena de haver supressão de grau de jurisdição, fato esse que afetaria o devido processo legal (art. 5º, LIV, da Constituição Federal).

Ressalte-se que a apreciação do pedido de reconhecimento da suspensão da exigibilidade dos créditos apontados pela Agravada em razão de eventual antecipação de tutela concedida nos processos judiciais mencionados, nesse contexto, acarretaria supressão de um grau de jurisdição, pois a matéria não foi apreciada em 1ª Instância.

Nesse sentido, aliás, os precedentes desta Corte (v.g. Ag 159408, 4ª T., Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. em 26.08.02, DJ de 12.09.02 e Ag 211318, 1ª T., Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. em 18.08.04, DJ de 02.09.04).

Saliento, ademais, que a decisão Agravada não determinou a retificação da minuta do ofício requisitório, apenas oportunizou à Executada o detalhamento dos créditos que pretende sejam compensados.

Outrossim, em nosso ordenamento jurídico, não há previsão de "recurso preventivo", interposto contra o ato processual que poderá vir a ser determinado pelo Juízo *a quo*.

Isto posto, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016647-65.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016647-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : JOSE ANTONIO BARBIERI  
ADVOGADO : ANDRE LUIS LOBO BLINI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00011525020084036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

##### **Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de ação ordinária, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou embargos de declaração interpostos pela Agravante, mantendo a decisão anterior que indeferia a compensação, prevista nos §§ 9º e 10º do art. 100 da Constituição da República, de créditos tributários em face do advogado Luiz Mari, sob o fundamento de que ele não possui valores a receber nos autos, em razão de novação contratual havida entre o autor da demanda e seus anteriores e atuais patronos.

Sustenta, em síntese, que o Sr. Luiz Mari atuou no processo, de modo que tem direito a receber parte da verba de sucumbência a ser paga por meio de precatório, em cumprimento ao primeiro contrato de honorários firmado pelo autor, ora Agravado.

Aduz que, em virtude de o referido advogado não ter participado do acordo extrajudicial que fundamentou a decisão agravada, não se pode dizer que tenha disposto de seu direito a receber a verba honorária devida por seu trabalho.

Afirma que a exclusão do mencionado causídico da partilha da verba honorária prejudica diretamente os interesses da Agravante, visto ser este o único, dentre os credores, que possui débitos compensáveis nos termos dos §§ 9º e 10º do art. 100 da Constituição da República.

Requer a concessão do efeito suspensivo, e que, ao final, seja dado provimento ao agravo de instrumento.

##### **Feito breve relato, decido.**

No caso em tela, verifico não possuir a Agravante legitimidade recursal.

Consoante o disposto no art. 6º do Código de Processo Civil, "ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei."

Ocorre que a União Federal não está autorizada, pela ordem jurídica, a pleitear o pagamento de honorários sucumbenciais a advogado que tenha atuado em favor de terceiro, nem tampouco a escolher a qual dos patronos de sua contraparte pagará a verba de sucumbência, ainda que tenha interesse indireto na compensação de créditos tributários.

Isto posto, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

2011.03.00.018439-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : METARQUITETURA S/C LTDA  
ADVOGADO : LUIZ COELHO PAMPLONA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00193573820044036100 5 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **METARQUITETURA S/C LTDA.**, contra a parte da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de mandado de segurança, indeferiu pedido de utilização dos benefícios instituídos pela Lei n. 11.941/09 na quitação dos débitos da Agravante, no tocante à redução dos juros, com posterior levantamento de saldo remanescente originado dos depósitos judiciais em discussão.

Sustenta, em síntese, fazer jus às reduções previstas no art. 10, da Lei n. 11.941/09, relacionadas ao pagamento à vista, mesmo no caso de os depósitos judiciais terem sido efetuados no vencimento do tributo, ou seja, sem o acréscimo de juros.

Argumenta a ilegalidade e a inconstitucionalidade da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 10/2009, em razão de ofensa aos princípios constitucionais da isonomia e da separação dos poderes.

Requer a concessão de efeito suspensivo para obstar o cumprimento da decisão agravada e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso, para determinar a consolidação do débito, nos termos da Lei n. 11.941/09, com a conversão em renda do valor do débito consolidado, aplicadas as reduções previstas na aludida lei e o levantamento de eventual saldo remanescente.

Intimada, a Agravada apresentou a contraminuta (fls. 289/296).

Às fls. 300/303, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

### Feito breve relato, decido.

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

No caso em tela, a Agravante pretende a aplicação das reduções previstas para pagamento à vista, consoante a Lei n. 11.941/09, aos depósitos judiciais realizados nos autos da ação originária do presente recurso, com o objetivo de suspender a exigibilidade do débito, nos moldes do art. 151, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Observe que parte dos depósitos foram realizados antes do vencimento do tributo, e outros, após o seu vencimento, porém sem o acréscimo de juros (fls. 147/152).

A matéria sob apreciação encontra-se pacificada na jurisprudência, comportando julgamento monocrático.

A Lei n. 11.941, de 27 de maio de 2009, ao alterar a legislação relativa ao parcelamento ordinário de débitos tributários no âmbito federal, permitiu o pagamento ou parcelamento de débitos com os benefícios de remissão e anistia nos seguintes termos:

*"Art. 1º Poderão ser pagos ou parcelados, em até 180 (cento e oitenta) meses, nas condições desta Lei, os débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e os débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, de que trata a Lei nº 9.964, de 10 de abril de 2000, no Parcelamento Especial - PAES, de que trata a Lei nº 10.684, de 30 de maio de 2003, no Parcelamento Excepcional - PAEX, de que trata a Medida Provisória nº 303, de 29 de junho de 2006, no parcelamento previsto no art. 38 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e parcelamentos, bem como os débitos decorrentes do aproveitamento indevido de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI oriundos da aquisição de matérias-primas, material de embalagem e produtos intermediários relacionados na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto nº 6.006, de 28 de dezembro de 2006, com incidência de alíquota*

0 (zero) ou como não-tributados.

§ 1º O disposto neste artigo **aplica-se aos créditos constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa da União, mesmo em fase de execução fiscal já ajuizada, inclusive os que foram indevidamente aproveitados na apuração do IPI referidos no caput deste artigo.**

(...)

§ 3º Observado o disposto no art. 3º desta Lei e os requisitos e as condições estabelecidos em ato conjunto do Procurador-Geral da Fazenda Nacional e do Secretário da Receita Federal do Brasil, a ser editado no prazo de 60 (sessenta) dias a partir da data de publicação desta Lei, os débitos que não foram objeto de parcelamentos anteriores a que se refere este artigo poderão ser pagos ou parcelados da seguinte forma:

I - pagos a vista, com redução de 100% (cem por cento) das multas de mora e de ofício, de 40% (quarenta por cento) das isoladas, de 45% (quarenta e cinco por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal;

II - parcelados em até 30 (trinta) prestações mensais, com redução de 90% (noventa por cento) das multas de mora e de ofício, de 35% (trinta e cinco por cento) das isoladas, de 40% (quarenta por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal;

III - parcelados em até 60 (sessenta) prestações mensais, com redução de 80% (oitenta por cento) das multas de mora e de ofício, de 30% (trinta por cento) das isoladas, de 35% (trinta e cinco por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal;

IV - parcelados em até 120 (cento e vinte) prestações mensais, com redução de 70% (setenta por cento) das multas de mora e de ofício, de 25% (vinte e cinco por cento) das isoladas, de 30% (trinta por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal; ou

V - parcelados em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais, com redução de 60% (sessenta por cento) das multas de mora e de ofício, de 20% (vinte por cento) das isoladas, de 25% (vinte e cinco por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal. (...)"

Por sua vez, o art. 10, da referida lei, em sua redação original, previa, quanto aos depósitos realizados, o seguinte:

*"Art. 10. Os depósitos existentes, vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados nos termos desta Lei, serão automaticamente convertidos em renda da União, aplicando-se as reduções para pagamento a vista ou parcelamento, sobre o saldo remanescente.*

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

A Lei n. 12.024, de 27 de agosto de 2009, alterou a redação do aludido artigo, o qual passou a vigorar com o seguinte teor:

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

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

No prazo de 60 dias previsto no art. 1º, § 3º, da Lei n. 11.941, foi emitida a Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 6, de 22 de julho de 2009, cuja redação original, assim disciplinava a matéria:

*Art. 32. No caso dos débitos que forem pagos à vista ou parcelados nos termos dos arts. 1º e 4º estarem garantidos por depósito administrativo ou judicial, a dívida será consolidada com as reduções previstas nesta Portaria e, após a consolidação, o depósito será convertido em renda da União ou transformado em pagamento definitivo, conforme o caso.*

*Parágrafo único. Na hipótese em que o valor depositado exceder o valor total dos débitos a serem pagos ou parcelados, o sujeito passivo poderá requerer o levantamento do saldo remanescente.*

O referido artigo foi alterado pela Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 10, de 5 de novembro de 2009, passando a vigorar nos seguintes termos:

*"Art. 32. No caso dos débitos a serem pagos ou parcelados estarem vinculados a depósito administrativo ou judicial, a conversão em renda ou transformação em pagamento definitivo observará o disposto neste artigo § 1º Os percentuais de redução previstos nesta Portaria serão aplicados sobre o valor do débito atualizado à época do depósito e somente incidirão sobre o valor das multas de mora e de ofício, das multas isoladas, dos*

*juros de mora e do encargo legal efetivamente depositados.*

*§ 2º A conversão em renda ou transformação em pagamento definitivo dos valores depositados somente ocorrerá após a aplicação dos percentuais de redução.*

*§ 3º Após a conversão em renda ou transformação em pagamento definitivo de que trata o § 2º, o sujeito passivo poderá requerer o levantamento do saldo remanescente, se houver, observado o disposto no § 13. (...)"*

Verifica-se, do quadro normativo enfeixado, que o parágrafo único, do art. 10, da Lei n. 11.941/2009, bem como as Portarias Conjuntas PGFN/RFB ns. 6 e 10/2009, desde sempre contemplaram a possibilidade do levantamento apenas em caso de excesso de depósito, ou seja, quando o valor depositado administrativamente, ou em juízo, ultrapassar o valor do crédito tributário, após a aplicação da norma remissiva, não permitindo, portanto, o resgate de valores não integrantes do depósito originário.

Assim, nos casos de depósitos realizados pelo contribuinte, para suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 150, II, do CTN), antes do vencimento do tributo, como na espécie, não há que se falar em multa moratória (art. 61, *caput*, da Lei n. 9.430/96), juros de mora (art. 61, §3º, da Lei n. 9.430/96) ou encargo legal (art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69), passíveis de remissão ou anistia mediante redução prevista na Lei n. 11.941/2009, porquanto o crédito tributário e o respectivo depósito restringem-se ao valor da obrigação principal.

Nesse sentido, decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, sob o rito dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, consoante atesta a ementa a seguir transcrita:

***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PARCELAMENTO OU PAGAMENTO À VISTA COM REMISSÃO E ANISTIA INSTITUÍDOS PELA LEI N. 11.941/2009. APROVEITAMENTO DO BENEFÍCIO MEDIANTE A TRANSFORMAÇÃO EM PAGAMENTO DEFINITIVO (CONVERSÃO EM RENDA) DE DEPÓSITO JUDICIAL VINCULADO A AÇÃO JÁ TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO DA DIFERENÇA ENTRE OS JUROS QUE REMUNERAM O DEPÓSITO JUDICIAL E OS JUROS DE MORA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO FORAM OBJETO DE REMISSÃO.***

*1. A alegação de violação ao art. 535, do CPC, desenvolvida sobre fundamentação genérica chama a aplicação da Súmula n. 284/STF: 'É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia'.*

*2. A possibilidade de aplicação da remissão/anistia instituída pelo art. 1º, §3º, da Lei n. 11.941/2009, aos créditos tributários objeto de ação judicial já transitada em julgado foi decidida pela instância de origem também à luz do princípio da isonomia, não tendo sido interposto recurso extraordinário, razão pela qual o recurso especial não merece conhecimento quanto ao ponto em razão da Súmula n. 126/STJ: 'É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário'.*

*3. De acordo com o art. 156, I, do CTN, o pagamento extingue o crédito tributário. Se o pagamento por parte do contribuinte ou a transformação do depósito em pagamento definitivo por ordem judicial (art. 1º, § 3º, II, da Lei n. 9.703/98) somente ocorre depois de encerrada a lide, o crédito tributário tem vida após o trânsito em julgado que o confirma. Se tem vida, pode ser objeto de remissão e/ou anistia neste íterim (entre o trânsito em julgado e a ordem para transformação em pagamento definitivo, antiga conversão em renda) quando a lei não exclui expressamente tal situação do seu âmbito de incidência. Superado, portanto, o entendimento veiculado no item '6' da ementa do REsp. n.º 1.240.295 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 5.4.2011.*

*4. O § 14, do art. 32, da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 6/2009, somente tem aplicação para os casos em que era possível requerer a desistência da ação. Se houve trânsito em julgado confirmando o crédito tributário antes da entrada em vigor da referida exigência (em 9.11.2009, com a Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 10/2009), não há que se falar em requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício.*

*5. A remissão de juros de mora inseridos dentro da composição do crédito tributário não enseja o resgate de juros remuneratórios incidentes sobre o depósito judicial feito para suspender a exigibilidade desse mesmo crédito tributário. O pleito não encontra guarida no art. 10, parágrafo único, da Lei n. 11.941/2009. Em outras palavras: 'Os eventuais juros compensatórios derivados de supostas aplicações do dinheiro depositado a título de depósito na forma do inciso II do artigo 151 do CTN não pertencem aos contribuintes-depositantes.' (REsp. n.º 392.879 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 13.8.2002).*

*6. No caso concreto, muito embora o processo tenha transitado em julgado em 12.12.2008 (portanto desnecessário o requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício) e a opção pelo benefício tenha antecedido a ordem judicial para a transformação do depósito em pagamento definitivo (antiga conversão em renda), as reduções cabíveis não alcançam o crédito tributário em questão, pois o depósito judicial foi efetuado antes do vencimento, não havendo rubricas de multa, juros de mora e encargo legal a serem remetidas.*

*7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C,*

do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(STJ, REsp 1.251.513/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., DJe 17.08.2011 - destaques meus).

Na mesma linha tem decidido este Corte, consoante denotam as ementas dos seguintes julgados:

**"DIREITO TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.941/2009. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÕES PREVISTAS NO ARTIGO 10 DA LEI 11.941/09. INCIDÊNCIA SOBRE SALDO ATUAL DOS DEPÓSITOS. NÃO CABIMENTO.**

1. Busca a Impetrante o levantamento de depósitos judiciais suspensivos, efetuados em ações nas quais discutia tributos que pretende incluir no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, e ainda, sucessivamente, acoima de ilegal a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009 por determinar o cálculo da redução apenas sobre a multa e os juros efetivamente depositados e não sobre o saldo total atual da conta de depósito.
2. As concessões de suspensão de exigibilidade de créditos tributários, como ocorre com parcelamento, devem ser interpretadas literalmente (art. 111, CTN), ao passo que ao ente cabe a definição das condições a serem implementadas, quais os créditos que podem ser incluídos e as condições para o aproveitamento do benefício (art. 155-A).
3. Não há ferimento ao princípio da isonomia, porquanto, em relação à credora, a Impetrante efetivamente não se encontra na mesma situação jurídica daqueles contribuintes que não estejam discutindo os tributos, ou que não tenham efetivado depósito s judiciais.
4. A redução prevista no art. 10 da Lei em questão deve ser calculada com base no valor da dívida na data do depósito, pelo que as Portarias Conjuntas nº 6 e nº 10 não extrapolam os limites legais, não havendo disposição para desconto sobre o saldo atual e total da conta nem mesmo nas entrelinhas desse dispositivo. Se no próprio depósito não estão embutidos encargos de multa e juros, é mais do que lógico que nada há a ser descontado - daí o sentido do art. 32 da Portaria regulamentadora, a estipular redução de encargos "efetivamente depositados".
5. A pretensão da Apelante implicaria em duas impropriedades. Primeira, acabaria por levantar valores de juros incidentes sobre a conta bancária, cujo pagamento sequer foi ela quem efetuou; segunda, implicaria indiretamente em redução do valor do próprio tributo, atingindo o principal.
6. Precedentes da Turma e da Corte.
7. Apelação improvida."

(TRF3, AC 2009.61.00.024846-4/SP, Terceira Turma, Relator Juiz Fed. Convocado Claudio Santos, DJe 1.08.2011).

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO DE SALDO REMANESCENTE. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.**

- I - Hipótese em que negado o efeito suspensivo objetivando sustar os efeitos da decisão proferida pelo MM. Juízo a quo, que nos autos de mandado de segurança, indeferiu pedido de levantamento de depósito de saldo remanescente, tendo em vista a adesão ao programa de parcelamento trazido pela Lei n. 11.941/09, com a aplicação do art. 10, da mencionada lei, ante a ausência de plausibilidade do direito da Agravante.
- II - Tais depósitos foram realizados antes do vencimento do tributo, portanto, sem que incidissem encargos, não lhes sendo aplicável, a redução prevista no art. 10, parágrafo único, da Lei n. 11.941/09.
- III - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.
- IV - Agravo de instrumento improvido."

(TRF3, AI 2010.03.00.034323-0/SP, Sexta Turma, DJe 17.03.2011, de minha relatoria).

Cumpra sublinhar que as Portarias Conjuntas PGFN/RFB ns. 6 e 10/2009 não inovaram a ordem jurídica, nem desbordaram dos limites legalmente definidos, tendo apenas explicitado o disposto na Lei n. 11.941/2009.

Assim, não colhem as alegações de ofensa ao princípio constitucional da isonomia, nem enriquecimento sem causa da União.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. Comunique-se o MM. Juízo a quo.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

REGINA HELENA COSTA

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027080-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027080-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CARMEN TEREZA ANGELINO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : MARIFLAVIA APARECIDA P CASAGRANDE e outro  
AGRAVADO : DIFEL IND/ E COM/ LTDA e outro  
: OLIVAR RIBEIRO DE ALMEIDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00064271619994036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta por Carmen Teresa Angelino e determinou sua exclusão do polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária tendo em vista a prescrição para o redirecionamento da ação.

Alega, em síntese, a não ocorrência da alegada prescrição.

A agravada apresentou resposta. Arguiu preliminar de intempestividade do recurso e, no mérito, seu não provimento.

#### DECIDO.

Inicialmente, afasto a alegação de intempestividade do recurso porquanto sua interposição ocorreu dentro do prazo legal previsto.

Passo ao exame do mérito recursal.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º-A.

Com efeito, agravante pretende a inclusão da sócia da empresa executada no polo passivo do feito, afastando-se a prescrição da pretensão executória com relação a ela.

Sobre o tema, segue precedente a Sexta Turma deste E. Tribunal:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE QUE SE AFASTA. AUSÊNCIA DE INÉRCIA DA UNIÃO FEDERAL. PRECEDENTES DO STJ.*

*1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.*

*2. Ação de execução, proposta na data de 20/03/1998, que tem por objeto a cobrança de contribuição devida ao PIS, relativamente ao período de apuração de janeiro/94. A citação da pessoa jurídica ocorreu na data de 30/06/1998.*

*3. Tem-se como requisito indispensável ao redirecionamento do feito executivo à pessoa dos sócios que a pessoa jurídica tenha sido dissolvida irregularmente, é da ciência formal pela exequente deste vício que passa a fluir o prazo prescricional de que dispõe para voltar-se à busca da responsabilização pelo crédito tributário (artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional).*

*4. Na hipótese dos autos, a agravante só tomou ciência da dissolução irregular da ICB INDL/ E COML/ Brasileira de Parafusos LTDA em 17/05/2.007 (fls. 200vº), após a certidão de fls. 198, e, em 09/11/2.007, procedeu ao requerimento de inclusão de seus sócios no pólo passivo da execução (fls. 201/214), cujo feito vinha*

sendo, até aquela data, regularmente processado em face da pessoa jurídica, com sua citação regular (fls. 35) e garantia efetiva do juízo (fls. 41 e 155/156), certo é que não se operou a prescrição. De acordo com orientação do Superior Tribunal de Justiça: "Não se opera a prescrição intercorrente quando a credora não der causa.." (RESP n°2565/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ Data:21/02/1994, página 02112).

(...)

7. Agravo de instrumento a que se dá provimento"

(AI n° 2009.03.00.024812-6/SP; Rel. Desembargador Federal Lazarano Neto; j. 19/11/2009; DE 12/01/2010)

Destaco, ainda, precedente do C. STJ:

"EXECUÇÃO FISCAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - MARCO INICIAL DA PRESCRIÇÃO - "ACTIO NATA".

1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da actio nata.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no Resp n° 1.100.907/SP; Segunda Turma; Rel. Ministro Humberto Martins; v.u.; DJ 18/09/2009)

Dessarte, em razão da similitude existente entre a matéria debatida nos recursos, adoto como razão de decidir o entendimento identificado nos precedentes referidos e passo a analisar a questão.

Observa-se que a citação da sociedade empresarial executada ocorreu em 12/11/1999 (fl. 24). Posteriormente, em 21/08/2001 a exequente requereu a inclusão do sócio Olivar Ribeiro de Almeida no polo passivo da ação, pedido deferido em 02/04/2002. Por seu turno, não obstante os atos realizados pela executada com o fim de buscar a satisfação da dívida executada, o requerimento de inclusão da sócia Carmem Tereza Angelino de Almeida foi protocolado em 05/08/2008, quando já superado o prazo para o redirecionamento da pretensão executória em face da agravada.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0027854-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027854-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : BIOLIVAS COM/ E DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : ROBERTA DE TINOIS E SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : CLAUDIA SANCHES GASPARGASPAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00010856820114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **BIOLIVAS COM. DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA** contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de liberação de numerários bloqueados por meio do BACEN JUD, formulado em razão do parcelamento do débito pela Agravante.

Sustenta, em síntese, que não há justificativa legal para a manutenção da constrição.

Alega que a manutenção do bloqueio resultará na asfixia financeira da empresa.

Informa que ofereceu bens à penhora, de modo que injustificada a manutenção do bloqueio, uma vez que a

execução deve ser realizada do modo menos gravoso ao devedor.

Acrescenta que os valores bloqueados ainda pertencem à Agravante, visto não ter sido efetivada a penhora, mas tão-somente o bloqueio judicial.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Regularmente intimado, o Agravado apresentou contraminuta às fls. 82/87.

#### **Feito breve relato, decidido.**

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

Insurge-se a Agravante contra decisão que indeferiu o pedido de desbloqueio de ativos financeiros, efetivado por meio do BACEN JUD, formulado em razão do parcelamento do débito pela Agravante.

Observo que o parcelamento efetuado pela Agravante é regido pelo art. 37-B da Lei n. 10.522/02; contudo, em tal diploma legal, não há permissão expressa para o levantamento de penhora efetivada em data anterior ao parcelamento.

Outrossim, o parcelamento implica a suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151, inciso VI, do CTN, mas tal suspensão não é retroativa, de modo que a constrição efetuada antes do deferimento do parcelamento deve ser mantida.

Com efeito, tal raciocínio decorre do próprio objetivo da penhora, que é resguardar o crédito fiscal até seu final pagamento, pois, em caso de descumprimento do acordo de parcelamento a execução prosseguirá em relação ao saldo devedor.

Ademais, é entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte que o parcelamento, embora suspenda a exigibilidade do crédito tributário, não tem o efeito de desconstituir a penhora já realizada.

A propósito, transcrevo ementa dos seguintes julgados, representativos do entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

***"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 462 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO DE FATO NOVO. ADESÃO A REGIME DE PARCELAMENTO. MANUTENÇÃO DA PENHORA JÁ REALIZADA NOS AUTOS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DESTA CORTE. AGRAVO IMPROVIDO.***

***1. "Esta Corte tem entendimento pacificado de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Incidência da Súmula 83/STJ." (AgRgREsp nº 1.146.538/PR, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, in DJe 12/3/2010).***

***2. Agravo regimental improvido."***

(STJ - 1ª T., AgRg no REsp 1208264, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. em 21.10.2010, DJ 10.12.2010, destaques meus).

***"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE DINHEIRO VIA BACENJUD. SUBSTITUIÇÃO POR BENS MÓVEIS. IMPRESCINDIBILIDADE DA ANUÊNCIA DO CREDOR. EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PENHORA LIVRE. IMPOSSIBILIDADE. PARCELAMENTO DO DÉBITO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. MANUTENÇÃO DOS ATOS EXECUTIVOS ATÉ ENTÃO REALIZADOS.***

***1. O Juiz está autorizado a deferir ao executado, em qualquer fase processual, a substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária (Artigo 15, inciso I, da Lei n. 6.830/80).***

***2. O deferimento do pedido de substituição da penhora por bem diverso dos acima indicados está atrelado à anuência do credor, que pode recusá-lo, desde que justificadamente, não podendo o magistrado de primeiro grau determinar a expedição de mandado de penhora livre sobre outros bens, que não dinheiro, sem a expressa concordância do exequente.***

***3. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, em razão do parcelamento do débito, não impede o provimento do recurso, uma vez que os atos executivos realizados até a data da sua efetivação - bloqueio dos ativos financeiros da agravada - permanecem, possibilitando, assim, o prosseguimento da execução fiscal, caso haja o descumprimento do acordo.***

***4. Agravo de instrumento provido."***

(TRF - 3ª Região, 1ª T. AI 2005.61.14.005454-5, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. em 09.08.11, DJe 18.08.11).

No presente caso, o bloqueio *online* das contas bancárias da Executada ocorreu em 13.06.11, pelo valor de R\$ 2.185,35 (dois mil, cento e oitenta e cinco reais e trinta e cinco centavos) (fls. 42/44). O Agravado, por sua vez, efetivou o parcelamento dos débitos no dia 28.06.11, portanto, após a constrição já ter sido efetuada.

Nesse contexto, de rigor, portanto, a manutenção da decisão agravada.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.  
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029202-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029202-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : MECANICA E FUNDICAO IRMAOS GAZZOLA S/A  
ADVOGADO : RAFAEL PRADO GAZOTTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP  
No. ORIG. : 11.00.00036-0 A Vr ITU/SP

Decisão

**Vistos.**

À vista da manifestação do Agravante (fl. 137), homologo a desistência do recurso interposto (fls. 100/115), nos termos do art. 501 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vice Presidência, tendo em vista o recurso especial interposto (fls. 135/149).

São Paulo, 10 de abril de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031327-55.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.031327-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : ALTAIR PERONDI  
ADVOGADO : DIEGO SOUTO MACHADO RIOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : SENECAR COM/ DE VEICULOS E PECAS LTDA  
ADVOGADO : CLELIO CHIESA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00040491020004036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de sua inclusão no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Alega, em suma, não estarem presentes os requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional para a responsabilização do sócio por dívidas da sociedade empresária.

A agravada apresentou resposta.

**DECIDO.**

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º- A.

Com efeito, contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído, por força de atribuição de responsabilidade tributária prevista no art. 135, III, do CTN.

Contudo, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade, cujo ônus probatório incumbe à Fazenda Pública, consoante reiterados precedentes desta Turma (Agravado Legal em AI nº 0017081-54.2011.4.03.0000 - questões envolvendo o Decreto-lei nº 1.739/79; AI nº 0015769-14.2009.403.0000/SP - questões envolvendo falência e a Lei nº 8.620/1993; AI nº 0025149-61.2009.4.03.0000/SP - questões envolvendo o quadro social da empresa executada).

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica nos seguintes julgados: ERESP nº 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19/04/2004; AGA nº 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/06/2004.

Com efeito, para fundamentar o pedido de redirecionamento da ação em face do sócio a exequente apresentou como causa de dissolução a irregularidade da sociedade empresária no cadastro de contribuinte do ICMS (fls. 307/308). Todavia, a irregularidade mencionada, por si só não, é motivo suficiente para o redirecionamento da ação em face do sócio agravante, na medida em que não há diligência realizada por oficial de justiça identificando a inatividade da sociedade empresária executada. Tais situações afastam, pois, a plausibilidade do direito invocado pela exequente.

Assim, não se tendo comprovado as hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do CTN, não há como se aferir a responsabilidade do sócio pelos débitos contraídos pela empresa executada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037035-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037035-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE	: EDUARDO FEROLLA
ADVOGADO	: MARCOS ANDRE TORSANI e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00419148820094036182 11F Vt SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **EDUARDO FEROLLA** contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de Execução Fiscal, indeferiu pedido de levantamento de penhora sobre veículo, realizada antes do parcelamento do débito exequendo.

Sustenta, em síntese, ofensa ao princípio da isonomia, uma vez que, mantendo-se a penhora judicial, o Agravante seria colocado em desigualdade com os outros devedores que não possuem bens penhorados.

Aduz que, por ter sido o parcelamento realizado em 36 meses, seu veículo sofrerá considerável desvalorização, correndo risco de perecimento, haja vista que em razão da penhora as seguradoras rejeitam o bem nestas condições.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso para que o veículo seja liberado da penhora.

Regularmente intimado o Agravado, apresentou contraminuta às fls. 49/50.

### Feito breve relato, decido.

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

Observo que a Lei n. 11.941/09 prevê expressamente que a penhora, nos autos de execução fiscal, realizada anteriormente ao parcelamento deve ser mantida nos seguintes termos:

*"Art. 11. Os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1º, 2º e 3º desta Lei:*

*I - não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada ; e*

*II - no caso de débito inscrito em Dívida Ativa da União, abrangerão inclusive os encargos legais que forem devidos, sem prejuízo da dispensa prevista no § 1º do art. 6 desta Lei."* (destaques meus).

Ademais, é entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte que o parcelamento, embora suspenda a exigibilidade do crédito tributário, não tem o efeito de desconstituir a penhora já realizada.

A propósito, transcrevo ementa dos seguintes julgados, representativos do entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 6ª Turma desta Corte:

### **"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 462 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO DE FATO NOVO. ADESÃO A REGIME DE PARCELAMENTO. MANUTENÇÃO DA PENHORA JÁ REALIZADA NOS AUTOS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DESTA CORTE. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. *"Esta Corte tem entendimento pacificado de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Incidência da Súmula 83/STJ."* (AgRgREsp nº 1.146.538/PR, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, in DJe 12/3/2010).

2. *Agravo regimental improvido."*

(STJ - 1ª T., AgRg no REsp 1208264, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. em 21.10.2010, DJ 10.12.2010, destaques meus).

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - ADESÃO AO PARCELAMENTO - MANUTENÇÃO DA GARANTIA - RECURSO PROVIDO.**

1. *Compulsando os autos, verifica-se que os débitos parcelados, cujas parcelas foram recolhidas, dizem respeito a débitos diversos ora executados.*

2. *Ainda o parcelamento do débito tenha o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, VI, CTN, a adesão ao parcelamento não implica o levantamento da garantia prestada, como estabeleceu o art. 11 da Lei nº 11.941 /2009 que os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1o, 2o e 3o desta Lei: (I) não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada).*

3. *Verifica-se que a constrição dos ativos financeiros é anterior à adesão ao parcelamento, devendo permanecer a constrição efetivada nos autos.* 4. *Agravo de instrumento provido.*

(TRF - 3ª Região, 3ª T., AI 421166, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. em 13.01.2011, DJ de 21.01.2011, p. 397, destaques meus).

No presente caso, a penhora do veículo ocorreu em 11.05.2011(fl. 27). O Agravante, por sua vez, efetivou o parcelamento dos débitos posteriormente, em 13.05.2011 (fl. 32).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, consoante entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.  
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037166-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037166-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : JULIO SEVERO TAVARES  
ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PAZETO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 08.00.07637-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Tendo em vista a informação do próprio agravante no sentido de que o recurso perdeu o objeto, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput)**.  
Intimem-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2012.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037751-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037751-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : NATALIA MACEDO ARANTES  
ADVOGADO : MURILO MARCO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00201875720114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Em virtude da prolação de sentença no processo principal, resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento e o agravo regimental, pelo que lhes **nego seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00074 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007004-28.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.007004-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : CERAMICA GERALDE LTDA  
ADVOGADO : JORGE ELIAS SEBA NETO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : DORA MARIA HAIDAMUS MONTEIRO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00070042820114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário de sentença proferida em mandado de segurança, na qual se determinou à impetrada que procedesse à intimação da impetrante das decisões proferidas no processo administrativo indicado na inicial.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A Constituição Federal de 1988 expressamente assegura a qualquer pessoa, natural ou jurídica, o direito de defender-se, com a maior amplitude possível, de qualquer pretensão de outrem, que negue, limite ou afete direito ou interesse.

Nos termos do artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal, no âmbito administrativo, o princípio do devido processo também se realiza através da garantia do contraditório e da ampla defesa aos litigantes e acusados em geral.

Celso Antônio Bandeira de Mello, ao se reportar aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa, assim se manifesta:

*"Os referidos princípios, da mais extrema importância - que viemos a incluir nesta relação por oportuna advertência de Weida Zancaner -, consistem, de um lado, como estabelece o art. 5º, LIV, da Constituição Federal, em que 'ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal' e, de outro, na conformidade do mesmo artigo, inciso LV, em que: 'aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes'. Estão aí consagrados, pois, a exigência de um processo formal regular para que sejam atingidas a liberdade e a propriedade de quem quer que seja e a necessidade de que a Administração pública, antes de tomar decisões gravosas a um dado sujeito, ofereça-lhe a oportunidade de contraditório e de defesa ampla, no que se inclui o direito a recorrer das decisões tomadas. Ou seja: a Administração Pública não poderá proceder contra alguém*

*passando diretamente à decisão que repute cabível, pois terá, desde logo, o dever jurídico de atender ao contido nos mencionados versículos constitucionais" (in Curso de Direito Administrativo, Malheiros Editores, 14ª edição, p. 97)*

Ressalte-se ter o direito à ampla defesa raiz constitucional, não se podendo suprimir ou limitar de forma alguma, sendo imprescindível observância das formalidades essenciais às garantias dos administrados. Por conseguinte, a aplicação de sanções administrativas deve ser precedida de procedimento onde se assegure a oportunidade de ampla defesa e do contraditório.

Hely Lopes Meirelles ao citar Frederico Marques, *in* Direito Administrativo Brasileiro, Ed. Malheiros, 23ª edição, p. 562/563, leciona:

*"Se o poder administrativo, no exercício de suas atividades, vai criar limitações patrimoniais imediatas ao administrado, inadmissível seria que assim atuasse fora das fronteiras do due process of law.*

*.....  
Isto posto, evidente se torna que a Administração Pública, ainda que exercendo seus poderes de autotutela, não tem o direito de impor aos administrados gravames e sanções que atinjam direta ou indiretamente, seu patrimônio sem ouvi-los adequadamente, preservando-lhes o direito de defesa."*

Na esteira das decisões dos Tribunais Superiores, o procedimento administrativo sem oportunidade de defesa ou com cerceamento de defesa é nulo, confirmando a aplicabilidade do princípio constitucional do devido processo administrativo, ou mais, especificamente, da garantia de defesa. Confirmam-se: STF, RE-AgR 492.985, relator Ministro Eros Grau, DJ: 02/03/2007 e RMS 24823, relatora Ministra Ellen Gracie, DJ: 19/05/2006). Igualmente, o colendo Superior Tribunal de Justiça tem consagrado a imprescindibilidade da observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa em sede de procedimentos administrativos. Confirmam-se: REsp 506.675, relator Ministro Francisco Falcão, DJ: 20/10/2003 e REsp n. 998.285, relator Ministro Herman Benjamin, DJE: 09/03/2009.

Merece ser mantida a sentença que concedeu a segurança, ao seguinte fundamento:

*"De fato, as normas insculpidas no parágrafo único do Decreto n. 6.514/2008, que dão arrimo ao ato administrativo ora atacado (cerceamento da intimação para defesa), encontram-se eivadas de ilegalidade, porquanto, ao restringirem as formas de comunicação do resultado da decisão do IBAMA, sem assegurar a ciência inequívoca da empresa interessada, exorbitam da sua função meramente regulamentar e afrontam os princípios constitucionais da publicidade dos atos administrativos, da ampla defesa e do contraditório, bem como o princípio da hierarquia entre os atos normativos (legalidade).*

*Não desconheço as razões de celeridade muito bem defendidas na orientação administrativa transcrita com as informações vindas, mas tenho que, em se tratando de direito de defesa, a interpretação não pode fazer tábula rasa da lei, prejudicando o contribuinte."*

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000318-05.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.000318-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/04/2012 1090/1144

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : JOSE BORGES GUIMARAES  
ADVOGADO : NINA NEGRI SCHNEIDER e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00003180520114036005 1 Vr PONTA PORA/MS

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **JOSÉ BORGES GUIMARÃES**, contra ato da Sra. Inspectora da Receita Federal do Brasil de Ponta Porã, objetivando o afastamento da pena de perdimento do bem apreendido, veículo VW/Parati 1.6, de sua propriedade (fls. 02/15).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 16/80.

A medida liminar foi concedida parcialmente, apenas para sustar os efeitos da aplicação da pena de perdimento do bem, impedindo com isto sua alienação/doação para terceiros (fls. 82/82vº).

Informações apresentadas às fls. 94/102vº.

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança postulada, para determinar a restituição, em nome do impetrante, do veículo objeto deste *writ* (fls. 185/190).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

A União (Fazenda Nacional) interpôs, tempestivamente, o seu recurso de apelação, pleiteando a reforma do *decisum* (fls. 200/208).

Com contrarrazões (fls. 211/217), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação (fls. 219/220vº).

### **Feito breve relatório, decidido.**

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

Inicialmente, ressalto que em nenhum momento nos autos, restou demonstrada a responsabilidade do impetrante, proprietário do veículo, pela prática do delito.

Ademais, não há registro de apreensão ou a reiteração na prática de conduta ilícita em nome do Impetrante.

Verifico, outrossim, que a decisão monocrática merece ser mantida, aplicando-se o princípio da proporcionalidade, bem como o da razoabilidade, uma vez que o veículo apreendido apresenta valor superior ao das mercadorias nele transportadas, não podendo desta forma sofrer a pena de perdimento.

Compulsando os autos, constato que o veículo do Impetrante foi avaliado em R\$ 29.000,00 (vinte e nove mil reais), pela Secretaria da Receita Federal (fl. 153). Por sua vez, as mercadorias estrangeiras nele transportadas foram avaliadas em R\$ 12.608,75 (doze mil, seiscentos e oito reais e setenta e cinco centavos) (fl. 69).

Portanto, evidente a desproporção, o que conduz ao reconhecimento da falta de razoabilidade na aplicação da pena de perdimento.

Neste sentido, registre-se a orientação sedimentada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO CONFIGURADA. APREENSÃO DE MERCADORIA. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. VALOR DESPROPORCIONAL.**

1. Quanto à análise de pedido formulado em Agravo Regimental, configurando-se contradição, deve-se acolher os aclaratórios para saná-la e apreciar a matéria.

2. Na hipótese dos autos houve retenção de mercadorias no valor de R\$ 34.166,00, e não R\$ 124.100,00 (que corresponde a um total de 2.482 sacas de feijão, apreendidas não só no interior de ambos os automóveis, como também no depósito onde estavam sendo carregados), e os veículos estão avaliados em R\$ 106.725,00. Dessa forma, com fundamento nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, inaplicável a pena de perdimento.

3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente.

(EDcl no AgRg no Ag 1091208/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 16.03.10, v.u., DJ 30.03.10, destaque meu).

### **AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APREENSÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIAS SUJEITAS À PENA DE PERDIMENTO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.**

1. Para o cabimento da pena de perdimento, em respeito ao princípio da proporcionalidade e não havendo reiteração da conduta ilícita, deve haver correspondência entre o valor do veículo objeto da sanção e o das

**mercadorias nele transportadas. Precedentes.**

2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1125398/SP, 1ª Turma, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 10.08.10, v.u., DJ 15.09.10, destaque meu).

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APREENSÃO DE MERCADORIAS. PERDIMENTO DE VEÍCULO. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 458 E 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OFENSA AO ARTIGO 617, V, DO REGULAMENTO ADUANEIRO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 83/STJ. INOBSERVÂNCIA DO ART. 97 DA CF NÃO EVIDENCIADA.**

1. Caso em que a agravante assevera que a decisão agravada, ao deixar de aplicar os arts. 104, V, do Decreto-Lei n. 37/66 e 617, V, do Regulamento Aduaneiro, teria inobservado o art. 97 da CF (reserva de plenário).

2. A suposta violação do art. 617, V, do Regulamento Aduaneiro, não foi deduzida nas razões do recurso especial, objeto deste agravo de instrumento, configurando, portanto, inovação recursal em sede de agravo regimental.

3. Na espécie, a decisão atacada não declarou inconstitucional qualquer dispositivo legal, mas, tão somente, manteve a decisão que inadmitiu a subida do recurso especial em virtude do acórdão regional ter consignado que "a pena de perdimento de bens, no tocante aos veículos apreendidos, não respeitou ao princípio da proporcionalidade", estando esse entendimento de acordo com a jurisprudência do STJ sobre a matéria, o que atrai, por conseguinte, o óbice estampado na Súmula n. 83/STJ.

4. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que, embora seja possível a aplicação da pena de perdimento de veículo no caso de transporte de bens irregularmente importados, nos termos do Decreto-lei n. 37/66, deve-se observar, no caso concreto, a proporcionalidade entre o valor das mercadorias importadas e o do veículo apreendido.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1233752/GO, 1ª Turma, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 18.05.10, v.u., DJ 28.05.10, destaque meu).

No mesmo sentido, aliás, vem decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte, consoante o julgado abaixo citado:

**MANDADO DE SEGURANÇA - PERDIMENTO DE VEÍCULO INTRODUTOR DE MERCADORIA ESTRANGEIRA : NÃO-CONFIGURAÇÃO - PEDIDO DESCONSTITUTIVO PROCEDENTE - CONCESSÃO DA SEGURANÇA**

1. Embora presente legalidade ao gesto fazendário punitivo, não convive tal pretensão com os superiores valores do direito de propriedade e da proporcionalidade, aqui se impondo não seja sancionada a postura infracional flagrada com reprimenda irrazoável (de fato, na espécie, consoante autuação, decretado foi o perdimento administrativo de um veículo, avaliado em R\$ 9.800,00, a então transportar mercadorias, avaliadas em R\$ 597,00).

2. Perceba-se nem aqui se esteja a cogitar da maior ou menor independência dos apuratórios administrativo e criminal pertinentes, mas, sim, em se reconhecer refoge ao proporcional e ao direito de propriedade suporte a parte infratora/apelada sanção de perda da propriedade de um veículo daquele porte, em função da introdução irregular de mercadorias em solo pátrio. Precedentes.

3. Improvimento à apelação e à remessa oficial. Procedência ao mandamus.

(AMS n. 0007872-31.1996.4.03.6000/MS, 6ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, j. 16.06.11, v.u., DJ 22.06.11, p. 1311, destaque meu).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO**, nos termos da Súmula 253/STJ e dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005003-46.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.005003-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : BARAO REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : CLEIDE BENEDITA TROLEZI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00050034620114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, pela qual a autora visa a condenação da União Federal na restituição de valores pagos a maior a título de IRPJ, à alíquota de 32% (trinta e dois por cento), quando, na verdade, o correto seria 16% (dezesesseis por cento). Alega, para tanto, que procedeu às respectivas retificações das declarações e, ato contínuo, protocolou pedido de restituição na via administrativa, que foi indeferido diante do reconhecimento da prescrição quinquenal.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 269, IV, do CPC. Condenação da autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a autora, para alegar a inoccorrência da prescrição.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

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

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

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

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

*A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.*

*(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).*

Afasto, *in casu*, a ocorrência da prescrição.

Muito embora o art. 3.º, da Lei nº 118/05, seja expresso no sentido de que possui caráter interpretativo, não entendo dessa forma.

Observo que a norma em questão inovou no plano normativo, não possuindo caráter meramente interpretativo do art. 168, I, do CTN.

A regra até então existente determina que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito dá-se com o pagamento antecipado pelo obrigado, porém sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

De acordo com o art. 3.º, da LC nº 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1.º, do CTN),

independentemente de homologação.

Trata-se, portanto, de nova disposição e, como tal, não pode ser aplicada ao pedido de restituição anterior à vigência da referida lei complementar, como ocorre no presente caso.

Nesse sentido pronunciou-se o Supremo Tribunal Federal, no recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 566621, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04.08.11, publicado em 11.10.11:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.*

*In casu*, o pedido de restituição, na via administrativa, foi protocolado em 18/05/2005 e os recolhimentos efetuados a maior à título de IRPJ datam dos exercícios de 1996 a 2000, razão pela qual não transcorreu o lapso prescricional decenal, sendo de rigor, portanto, a restituição almejada.

Por fim, passo à análise da verba honorária:

De acordo com o § 4º, art. 20, do Código de Processo Civil, nas causas, dentre outras, em que for vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios serão fixadas consoante apreciação equitativa do juiz, atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e a importância da causa.

Assim, tendo em vista a natureza e o valor atribuído à causa e consoante entendimento desta E. Sexta Turma, fixo a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa:

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. DESNECESSIDADE. ART. 19 DA LEI N. 5.991/73 E PORTARIA N. 1.017/02. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 140/TFR À HIPÓTESE DOS AUTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.*

*I - Os dispensários de medicamentos, definidos no art. 4º, inciso XIV, da Lei n. 5.991/73, não estão obrigados a cumprir a exigência da presença de responsável técnico e sua inscrição no Conselho Regional de Farmácia, imposta às farmácias e drogarias, nos termos do art. 15 da referida Lei. II - Os dispensários de medicamentos existentes nas Unidades Básicas de Saúde - UBS Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem, não estando obrigados a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia. III - O fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei, não podendo ato infralegal (Portaria n. 1.017/02), estatuir tal dever, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.). IV - Inaplicabilidade da Súmula 140/TFR, a qual se refere à desnecessidade de manutenção de responsável técnico farmacêutico em hospitais com até 200 (duzentos) leitos. V - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez*

por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil. VI - Apelação parcialmente provida.

(Des. Fed. Regina Costa, AC 2009.61.19.009572-0, j. 26.05.11, DJF 02.06.11)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação.**

São Paulo, 28 de março de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008551-79.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.008551-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MILTON DA SILVA  
ADVOGADO : ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00085517920114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, objetivando anular a notificação de lançamento nº. 2009/155502049165791, a fim de que o valor devido a título de Imposto de Renda - Pessoa Física (IRPF) incidente sobre seus proventos de aposentadoria seja recalculado de forma mensal e não global sobre os rendimentos pagos acumuladamente pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), alegando que a imposição do pagamento do tributo da forma como realizada viola o princípio da capacidade contributiva, em clara dissonância com a jurisprudência dominante a respeito do tema.

O pedido de tutela antecipada foi parcialmente deferido, para suspender a exigibilidade do crédito tributário, determinando que a ré procedesse à revisão do valor tributável, observando a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como indevida a cobrança referente à notificação de lançamento nº. 2009/155502049165791, determinando que a ré proceda à revisão do valor tributável, observando a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte, reconhecendo, ainda, o direito à restituição do imposto de renda retido na fonte de valor eventualmente apurado após o procedimento de revisão pago indevidamente a maior, com atualização pela taxa SELIC, condenando a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, pleiteando a reforma do julgado, alegando, em breve síntese, que os rendimentos acumulados devem ser calculados, nos termos do art. 3º, da Lei n.º 9.250/95, *i.e.*, pela tabela vigente à época do recebimento pelo contribuinte da renda global, uma vez que o fato gerador do tributo em questão é a disponibilidade econômica da renda, razão pela qual aplicável o regime jurídico (alíquotas e base de cálculo) deste momento.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

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

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

É certo que o Imposto de Renda, previsto no art. 153, inciso III, da Constituição da República, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos

patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II).

Os créditos decorrentes de benefícios previdenciários ensejam a tributação por meio do Imposto de Renda, sujeitando-se à retenção na fonte pelo INSS, com base nos parâmetros da Tabela Progressiva prevista na legislação que disciplina o tributo.

Na espécie *sub judice*, trata-se de pagamento de benefícios previdenciários acumulados, que, realizado de uma só vez, enseja a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na Tabela Progressiva do tributo.

É certo que, se recebido o benefício devido, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do Imposto de Renda.

Dessa forma, o cálculo do Imposto sobre a Renda na fonte, na hipótese de pagamento acumulado de benefícios previdenciários atrasados, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12, da Lei nº. 7.713/88 refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos, conforme excerto do r. voto proferido pelo Min. Castro Meira, no REsp n.º 783.724/RS:

*O artigo 12 da Lei 7.713/88 dispõe que o imposto de renda é devido na competência em que ocorre o acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN), ou seja, quando o respectivo valor se tornar disponível para o contribuinte. Prevê o citado dispositivo:*

*"Art. 12. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização."*

*O dispositivo citado não fixa a forma de cálculo, mas apenas o elemento temporal da incidência. Assim, no caso de rendimentos pagos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a incidência do imposto ocorre no mês de recebimento, como dispõe o art. 12 da Lei 7.713/88, mas o cálculo do imposto deverá considerar os meses a que se referirem os rendimentos.*

(STJ, REsp 783.724/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2006, DJ 25/08/2006, p. 328)

Não é razoável, portanto, que o segurado, além de aguardar longos anos pela concessão do benefício previdenciário, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Como bem asseverado por Paulo Caliendo, citado por Leandro Paulsen, *in Direito Tributário - Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 828:

*Não seria tolerável que o contribuinte de modestas condições econômicas, prejudicado pelo Poder Público (INSS), houvesse de suportar uma carga impositiva como se abastado fosse. (...) O mínimo vital... é insuscetível de tributação. Assim, no caso de os valores mensais devidos aos contribuintes serem ínfimos, de forma que, quando adquirida mensalmente a disponibilidade jurídica, o total que deveria ter sido pago situar-se-ia abaixo do limite de isenção do imposto de renda. Desse modo, a retenção efetiva seria inconstitucional na medida em que fere os princípios da isonomia, capacidade contributiva e da vedação de confisco, garantias do Estado Democrático de Direito.*

(Imposto sobre a Renda incidente nos Pagamentos Acumulados e em Atraso de Débitos Previdenciários. Interesse Público 24/101, abr/2004)

É esse o entendimento sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, conforme transcrição das seguintes ementas, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS PAGOS DE MODO ACUMULADO. CASO RECEBIDOS MENSALMENTE ESTARIAM DENTRO DA FAIXA DE ISENTOS. IMPOSSIBILIDADE DE RETENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. PRECEDENTES.**

*1. Trata-se de ação ordinária de repetição de indébito, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por ÁLVARO KIRSCH em face da União Federal e o INSS, objetivando a devolução dos valores retidos a título de imposto de renda com a incidência das cominações legais.*

*O autor, em 27/11/1997, requereu a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Em 29/11/2001, reconhecendo o direito ao benefício, o INSS efetuou o pagamento dos proventos em atraso de forma acumulada com retenção de imposto de renda. O questionamento autoral foi no sentido de que, caso as parcelas fossem*

pagas na época própria ou seja, mês a mês, não teria sofrido a referida tributação, razão pela qual pleiteou a devolução dos valores recolhidos de forma indevida. A medida antecipatória foi indeferida.

Sobreveio a sentença, julgando procedente o pedido, condenando a União Federal a restituir ao autor o imposto de renda retido na fonte pelo INSS asseverando que: "No presente caso, a retenção do imposto de renda pelo INSS ofende o princípio constitucional da isonomia, eis que outros segurados que se encontravam em situação idêntica, porém, que perceberam os proventos de seu benefício mês a mês e não de forma acumulada, não se sujeitaram à incidência da questionada tributação. Com efeito, não se pode imputar ao segurado a responsabilidade pelo atraso no pagamento de proventos, sob pena de se beneficiar o Fisco com o retardamento injustificado do INSS no cumprimento de suas obrigações perante os aposentados e pensionistas". (fls. 37/38). Apelaram o INSS e a União Federal. O egrégio Tribunal Regional Federal manteve inalterada a decisão singular. Nesta via recursal, a União Federal alega negativa de vigência do art. 12 da Lei nº 7.713/88. Em suas razões, aduz que os rendimentos recebidos de forma acumulada é gênero para qualquer tipo de renda obtida estando, portanto, sujeita à tributação. Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 82.

2. Não se pode impor prejuízo pecuniário à parte em razão do procedimento administrativo utilizado para o atendimento do pedido à seguridade social que, ao final, mostrou-se legítimo, tanto que deferido, devendo ser garantido ao contribuinte à isenção de imposto de renda, uma vez que se recebido mensalmente, o benefício estaria isento de tributação.

3. Ainda que em confronto com o disposto no art. 3º, § único, da Lei 9.250/95, o emprego dessa exegese confere tratamento justo ao caso em comento, porquanto se concedida a tributação tal como pleiteada pela Fazenda estaria-se duplamente penalizando o segurado que não recebeu os parcos benefícios na época oportuna.

4. Precedentes: REsp 723196/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 30/05/2005; REsp 505081/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 31/05/2004 e REsp 667238/RJ, desta Relatoria, DJ de 28/02/2005.

5. Recurso especial não-provido.

(STJ, REsp 758.779/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/2006, DJ 22/05/2006, p. 164)

**TRIBUTÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.**

1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo.

2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pelo INSS, quando o reajuste do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do referido imposto.

3. A hipótese in foco versa o cabimento da incidência do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria recebidos incorretamente, por isso que, à luz da tipicidade estrita, inerente ao direito tributário, impõe-se a manutenção do acórdão recorrido.

4. O Direito Tributário admite na aplicação da lei tributária o instituto da equidade, que é a justiça no caso concreto. Ora, se os proventos, mesmos revistos, não seriam tributáveis no mês em que implementados, também não devem sê-lo quando acumulados pelo pagamento a menor pela entidade pública. Ocorrendo o equívoco da Administração, o resultado judicial da ação não pode servir de base à incidência, sob pena de sancionar-se o contribuinte por ato do Fisco, violando os princípios da Legalidade e da Isonomia, mercê de cancelar o enriquecimento sem causa da Administração.

5. O aposentado não pode ser apenado pela desídia da autarquia, que negligenciou-se em aplicar os índices legais de reajuste do benefício. Nessas hipóteses, a revisão judicial tem natureza de indenização, pelo que o aposentado deixou de receber mês a mês.

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp 617.081/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/2006, DJ 29/05/2006, p. 159)

**RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO ACUMULADO EFETUADO COM ATRASO PELO INSS. VALOR MENSAL ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO MONTANTE RECEBIDO. NÃO-INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. PRECEDENTES DA PRIMEIRA TURMA.**

Merece prevalecer o entendimento esposado pela Primeira Turma de que "o imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pela Administração, quando a diferença do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do imposto de renda" (REsp 505081/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 31.05.2004).

Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 723.196/RS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2005, DJ 30/05/2005, p. 346)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, devendo ser mantida a r. sentença recorrida pelos seus próprios e jurídicos

fundamentos.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001465-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001465-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : MARCOS BRAGA ROSALINO  
ADVOGADO : ORLY CORREIA DE SANTANA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00000890520124036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa ao agravante. Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003523-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003523-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : AMILCAR MACHADO - prioridade  
ADVOGADO : MARIA JOSE DOS SANTOS PRIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRAO BONITO SP  
No. ORIG. : 02.00.00046-0 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

#### DESPACHO

**INDEFIRO** o pedido de assistência judiciária gratuita, tendo em vista que o agravante não juntou documento com

força probante que revele a sua atual situação econômica e que possibilite aferir eventual hipossuficiência. Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno - código 18720-8 e 18730-5, respectivamente (**Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF**, nos termos do art. 3º da Resolução 426, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004911-16.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.004911-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira INEP  
ADVOGADO : MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL  
AGRAVADO : BRUNO TIBIRICA MONTEIRO  
ADVOGADO : FABIO ALVES MONTEIRO e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00001680520124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em ação cautelar, deferiu a liminar pleiteada para determinar a abertura de vista da prova de redação do ENEM 2011 ao agravado Bruno Tibiriçá Monteiro.

Assevera, em síntese, não prever o edital que rege o certame qualquer "dispositivo que garanta ao participante a vista do conteúdo de suas provas, tampouco dos pareceres emitidos pelos corretores, de modo que contemplar um único participante ou grupo restrito de participantes do exame, ainda que pela via judicial, com direito que não lhe foi outorgado pela norma que rege tal exame - o edital - caracterizaria flagrante violação aos princípios da isonomia e da impessoalidade que devem nortear os certames dessa natureza, além de ser medida que vai de encontro ao princípio da vinculação ao edital ou instrumento convocatório" (fl. 13).

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

#### **DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

No caso dos autos, o agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

Com efeito, o Juízo da causa deferiu ao agravado a abertura de vista de sua prova de redação, a fim de que possa examinar seu espelho de correção. Saliente-se ter havido prévia recusa ao pedido na esfera administrativa, o que ocasionou o ajuizamento da ação de origem.

O respeito ao devido processo legal - direito ao contraditório, ampla defesa, produção de provas, revisão das decisões proferidas, igualdade das partes, caracteriza-se como garantia aplicada aos cidadãos, possibilitando aos administrados a apresentação de defesa antes de proferido o ato decisório que atingirá sua esfera de direitos e interesses. Tal assertiva corrobora a necessidade de abertura de vista de prova ao candidato que pretender a revisão da nota a ele atribuída por ocasião da correção de sua redação.

Nesse diapasão, trago à colação o seguinte precedente:

*"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. PRINCÍPIOS DA PUBLICIDADE, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. OBSERVÂNCIA. VISTA DA PROVA QUE ELIMINOU A CANDIDATA DO CERTAME. CONCESSÃO DA ORDEM.*

1. Tendo em vista a necessária observância aos princípios norteadores de toda atividade administrativa, mormente os da publicidade - que se desdobra no direito de acesso a informação perante os órgãos públicos - da ampla defesa e do contraditório, o candidato em concurso público deve ter acesso à prova realizada com a indicação dos erros cometidos que culminaram no seu alijamento do certame.

2. Recurso ordinário provido."

(STJ, RMS 27.838/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., j. 02/12/2008, DJ 19/12/2008)

Por fim, denota-se não estar configurado o *periculum in mora* na medida em que, proferida a decisão ora combatida em sede de cognição sumária, não se exclui a possibilidade de sua reforma por ocasião do julgamento da ação de origem num plano de cognição exauriente em que ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005093-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005093-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE	: REMO LO SARDO JUNIOR
ADVOGADO	: DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE'	: A FORNECEDORA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA e outros
	: ULISSES MACHADO LO SARDO
	: CLAUDETE MACHADO LO SARDO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSIJ-SP
No. ORIG.	: 00002134320034036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **REMO LO SARDO JUNIOR**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, indeferiu o pedido no sentido de que não seja designada hasta pública do bem penhorado, tendo em vista a existência de apelação interposta contra a sentença proferida nos autos dos Embargos à Execução n. 0001461-73.2005.4.03.6123, recebida no efeito suspensivo.

Com efeito, observo que foi negado provimento à Apelação n. 0001461-73.2005.4.03.6123, bem como às Apelações ns. 0001458-21.2005.4.03.6123, 0001459-06.2005.4.03.6123 e 0001460-88.2005.4.03.6123 (em apenso).

Assim, entendo haver carência superveniente do interesse recursal.

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Agravo de Instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo* acerca das decisões proferidas nos autos das Apelações ns. 0001461-73.2005.4.03.6123 e 0001458-21.2005.4.03.6123, 0001459-06.2005.4.03.6123 e 0001460-88.2005.4.03.6123.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005802-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005802-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : AUTO POSTO FLORASIL LTDA  
ADVOGADO : SUELI DE SOUSA ALVES DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00076742720114036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### DESPACHO

Intime-se a agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, proceder ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor do porte de remessa e retorno, código da receita nº 18730-5, nos termos da Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, desta Corte, fazendo constar da guia GRU seu nome e CNPJ;

Cumprida a determinação, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar sobre as alegações expostas pela agravante.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006138-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006138-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : MARILIA LOCACAO DE IMOVEIS LTDA  
ADVOGADO : TATIANE THOME e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00029799520094036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 1519 dos autos originários (fls. 197 destes autos), que, em sede de embargos à execução fiscal, recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo. Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que possui decisão judicial proferida

em seu favor, já transitada em julgado, reconhecendo o direito de proceder à compensação de seus créditos de FINSOCIAL com débitos que possui frente ao Fisco Federal e, para tanto, lhe foi conferido o direito de proceder à correção monetária pelos mesmos índices utilizados pela Secretaria da Receita Federal; que o Fisco Federal ao apurar o crédito da agravante não aplicou qualquer índice para correção do mesmo, a partir de 1995, o que contraria a decisão judicial; que o montante do crédito da agravante ficou sem qualquer correção monetária de 1995 até sua efetiva utilização, o que é inadmissível; que como os débitos objeto das CDAs são relativos aos valores que remanescem após a compensação, os mesmos são ilíquidos e incertos, porquanto decorrem de cálculo maculado do Fisco Federal, que não levou em consideração decisão judicial que determinava a aplicação de índice de correção; que improcede a cobrança dos débitos objeto das CDAs exequendas; que aplicando-se a taxa SELIC ao crédito de FINSOCIAL, o mesmo totaliza R\$ 171.200,39 (cento e setenta e um mil, duzentos reais e trinta e nove centavos), que se perfaz suficiente para extinguir todos os débitos objeto das CDAs; que no tocante ao débito objeto do processo administrativo nº 13830.000419/2003-91, houve vícios de constituição no crédito tributário, porquanto ausente o lançamento; que outro vício constante das CDAs consiste no percentual da multa aplicada, que possui caráter confiscatório.

Não assiste razão à agravante.

Como é cediço, a execução que tem nascedouro em título executivo extrajudicial é definitiva, a teor do que prescreve o art. 587 do CPC, e sendo julgados improcedentes os embargos, como é o caso, a apelação é recebida apenas no efeito devolutivo (CPC, art. 520, V).

Contudo, o relator pode conferir efeito suspensivo ao apelo, excepcionalmente, se vislumbrar a hipótese prevista no art. 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil, o que não vislumbro no presente caso.

Com efeito, o r. Juízo de origem, fundamentadamente, na r. sentença de fls. 118/124 julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos pela agravante, sustentando que os débitos declarados em DCTFs e não pagos, não padecem de nenhuma mácula, vez que correto o procedimento levado a efeito pela Receita Federal.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006387-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006387-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE	: S H M REPRESENTACAO COML/ S/C LTDA
ADVOGADO	: MARISTELA ANTONIA DA SILVA
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SOCORRO SP
No. ORIG.	: 11.00.00027-4 1 Vr SOCORRO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **S.H.M. REPRESENTAÇÃO COMERCIAL S/C LTDA**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, deferiu a penhora *on-line* de eventuais numerários existentes em contas bancárias da Executada por meio do convênio BACEN JUD.

Sustenta, em síntese, que a penhora *on line*, implica quebra de sigilo bancário e, somente pode ser adotada em casos excepcionais, após esgotados os meios para a localização de bens passíveis de penhora em nome do Executado.

Argumenta, outrossim, não ter restado comprovado pela Exequente nos autos originários o esgotamento das diligências para a localização de bens.

Alega que os débitos exequendos referentes às inscrições ns. 80.2.00.002099-86, 80.6.00.005565-45 e 80.6.10.062621-18, encontram-se prescritos, em razão de a execução fiscal ter sido ajuizada após decorrido o prazo quinquenal de que dispunha a Fazenda Nacional para distribuir a ação, conforme disposto no art. 174, do Código Tributário Nacional, contado da data de vencimento dos tributos.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para sustar o cumprimento da decisão agravada e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Intimada, a Agravada apresentou a contraminuta (fls.207/214).

#### **Feito breve relato, decido.**

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

Por primeiro, constato que a alegação da Agravante acerca da prescrição parcial do débito, não foi apresentada ao Juízo da execução, nem tampouco foi apreciada na decisão impugnada, razão pela qual, muito embora a prescrição e a decadência sejam matérias cognoscíveis de ofício, nos termos do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, entendo que, em se tratando de recurso de agravo de instrumento, cuja cognição é restrita, incabível tal análise.

Neste contexto, a apreciação da prescrição tão somente em sede recursal, representaria supressão de grau.

Insurge-se a Agravante contra a decisão proferida em execução fiscal, que deferiu o pedido de penhora eletrônica por meio do sistema BACEN JUD.

Observo que a Lei n. 11.382/2006, publicada em 07 de dezembro de 2006, alterou o art. 655, inciso I, do Código de Processo Civil, para acrescentar o dinheiro em depósitos e aplicações financeiras em instituições financeiras em primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, ao lado do dinheiro em espécie e, ainda, incluiu o art. 655-A, e respectivos parágrafos ao aludido estatuto processual, a fim de possibilitar tal penhora, nos seguintes termos:

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

§ 3º Na penhora de percentual do faturamento da empresa executada, será nomeado depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.

§ 4º Quando se tratar de execução contra partido político, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, nos termos do que estabelece o caput deste artigo, informações sobre a existência de ativos tão-somente em nome do órgão partidário que tenha contraído a dívida executada ou que tenha dado causa a violação de direito ou ao dano, ao qual cabe exclusivamente a responsabilidade pelos atos praticados, de acordo com o disposto no art. 15-A da Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995. (Incluído pela Lei nº 11.694, de 2008).

Com efeito, conforme jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia, nos casos de decisão acerca do pedido de penhora proferida na vigência da referida lei, ou seja, a partir de 20.01.07, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora *on line* prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora.

De outro lado, nos casos de decisões anteriores a 20.01.07, exige-se o prévio esgotamento de tais diligências, nos moldes do art. 185-A, do Código Tributário Nacional.

A propósito, confira-se o julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.***

***1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das***

*Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).*

2. *A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.*

3. *A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.*

4. *Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".*

5. *Entretantes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução. § 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)"*

6. *Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).*

7. *A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."*

8. *Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*

9. *A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a*

coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. **A luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.**

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação".

15. Consectariamente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(STJ - 1ª Seção, REsp 1184765, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 24.11.10, DJ 03.12.10, destaques meus).

Outrossim, penso que a aludida providência somente pode ser determinada após a regular citação do Executado (v.g. AI 363025/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. em 18.02.10, DJ 09.03.10, p. 158).

Assim, há que se analisar o pedido de penhora *on line* levando-se em consideração a prévia citação do Executado e o momento em que proferida a decisão acerca do pedido de penhora: se antes ou depois do advento da Lei n. 11.382/06.

No presente caso, a Agravante foi regularmente citada (fl. 149) e a decisão acerca do pedido de penhora *on line* proferida em 09.02.12 (fl. 196), sendo de rigor, portanto, a manutenção da decisão agravada, nos moldes em que proferida.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006923-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006923-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Z Aidan ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA e outro  
: BERTIOGA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA  
ADVOGADO : SABINE INGRID SCHUTTOFF e outro  
AGRAVADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE SÃO PAULO > 1ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00125889219964036100 1 Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

##### **Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Z Aidan ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA e BERTIOGA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que, nos autos de ação ordinária, em fase de cumprimento de sentença, deferiu a conversão dos valores depositados pelas Agravantes em renda da União, e indeferiu o pedido das Agravantes de levantamento do saldo remanescente.

Sustenta, em síntese, a ocorrência de cerceamento da defesa, visto que não foram apreciados os documentos apresentados pelas Agravantes para fundamentar seu pedido.

Aduz a nulidade da decisão agravada, por ofensa ao art. 165 do Código de Processo Civil, visto que a decisão não contém a sua fundamentação.

Aponta que a conversão do valor total depositado configurará enriquecimento ilícito da Fazenda Pública, que estaria recebendo valor superior ao realmente devido.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para sobrestar os efeitos da decisão atacada e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Intimada, a Agravada apresentou contraminuta (fls. 483/484).

##### **Feito breve relato, decido.**

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

Consoante o disposto no art. 93, inciso IX, da Constituição da República, "*todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade.*"

Dispõe, ainda, o art. 165 do Código de Processo Civil: "*As sentenças e acórdãos serão proferidos com observância do disposto no art. 458; as demais decisões serão fundamentadas, ainda que de modo conciso.*"

Com efeito, resta evidente a nulidade da decisão agravada, em razão da ausência de fundamentação, pelo que o feito deve retornar à vara de origem, para que o MM. Juízo *a quo* profira nova decisão acerca das petições de fls. 310/313, 322/420 e 421/470 devidamente fundamentada.

Nesse sentido, registro os julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça e do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

##### **"DECISÃO JUDICIAL: AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO E NULIDADE.**

*Não satisfaz a exigência constitucional de que sejam fundamentadas todas as decisões do Poder Judiciário (CF, art. 93, IX) a afirmação de que a alegação deduzida pela parte é 'inviável juridicamente, uma vez que não retrata a verdade dos compêndios legais': não servem à motivação de uma decisão judicial afirmações que, a rigor, se*

*prestariam a justificar qualquer outra."*

(STF, RE 217631/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, J. 09.09.1997, DJ 24.10.1997, p.54194)

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXIGÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 93, IX. CPC, ARTS. 165 E 458. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA SEM FUNDAMENTAÇÃO, QUE SÓ CONSTOU DAS INFORMAÇÕES DIRIGIDAS DIRETAMENTE AO ÓRGÃO JULGADOR DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**

*I - De acordo com o art. 165 do Código de Processo Civil, que dá efetividade a garantias constitucionais, as decisões judiciais devem ser fundamentadas. A exigência impõe-se também para as decisões interlocutórias, cujos fundamentos não podem ser encaminhados apenas quando do oferecimento das informações ao órgão destinatário do agravo de instrumento. No caso vertente, as razões do agravo apontavam justamente para a ausência de fundamentos da decisão agravada, os quais só foram encaminhados diretamente ao órgão ad quem juntamente com as informações.*

*II - Recurso especial conhecido e provido."*

(STJ, 3ª T., REsp 450123/PR, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 20.02.2003, DJ 31.03.2003 p. 219)

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para anular a decisão Agravada, tendo em vista o entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça e do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008164-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008164-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CARE QUALITY SERVICOS DE ENFERMAGEM E FISIOTERAPIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00373260420104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação da empresa executada por meio de oficial de justiça.

Pleiteia a reforma da decisão para determinar referida citação pessoal da empresa executada, a fim de constatar-se eventual dissolução irregular da sociedade, conforme indicação contida na Súmula 435 do STJ.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

**DECIDO.**

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º-A.

Consoante expressa determinação do art. 8º, III, da Lei de Execuções Fiscais, uma vez frustrada a citação por carta com aviso de recebimento, este ato processual deverá ser realizado por Oficial de Justiça ou por edital. Eis o teor do dispositivo:

*"Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:  
(...)"*

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital;"

Interpretando este artigo, consolidou o C. STJ, por meio de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), o entendimento de que a citação por edital somente poderá ser efetuada na execução fiscal caso frustrados os outros meios de realização deste importante ato processual. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. CONDIÇÃO DE CABIMENTO: FRUSTRAÇÃO DAS DEMAIS MODALIDADES DE CITAÇÃO (POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA). LEI 6830/80, ART.8º.

1. Segundo o art. 8º da Lei 6.830/30, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça. Precedentes de ambas as Turmas do STJ.

2. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 1103050/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 06/04/2009)

In casu, não houve êxito na tentativa de citação por carta enviada com aviso de recebimento (A. R.), o que enseja a necessidade de citação da empresa por outros meios processuais, notadamente mediante oficial de justiça, nos moldes do referido art. 8º, III, da LEF.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008634-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008634-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : S/A FABRICA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS VIGOR  
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO CHILO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00039215820124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 65/66 dos autos originários (fls. 82/83 destes autos), que, em sede de ação ordinária, indeferiu o pedido de antecipação da tutela, que visa a inclusão do débito objeto do Processo Administrativo nº 10805.000583/2006-61 no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, com a determinação de cancelamento da Dívida Ativa nº 80 6 11 090734-58, ou, subsidiariamente, seja restabelecido o parcelamento ordinário instituído pela Lei nº 10.522/2002 o qual estava em curso e houve o pedido de desistência. Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que incorporou a empresa Companhia Leco de Produtos Alimentícios, razão pela qual passou a ser legítima sucessora do débito; que este se refere à CPMF e foi objeto de parcelamento nos termos da Lei nº 10.522/02; que ingressou no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09 e desistiu do parcelamento então em curso; que pagou 40 (quarenta) das 60 (sessenta) parcelas devidas; que requereu a inclusão da totalidade de seus débitos, ou seja, até este débito decorrente da CPMF, sendo que o mesmo não constou no sistema informatizado disponibilizado pela Receita

Federal do Brasil, razão pela qual requereu a consolidação manual do parcelamento; que foi surpreendida com o recebimento de aviso de cobrança e inscrição em dívida ativa do crédito tributário; que requereu a consolidação do débito no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, mas seu pedido foi negado, pois haveria vedação legal; que a referida decisão é ilegal, pois anteriormente o débito constava do parcelamento, razão pela qual deve ser deferida a inclusão no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, ou que seja determinado o restabelecimento do parcelamento ordinário o qual estava em curso e houve o pedido de desistência.

Passo a decidir.

Nos autos originários discute-se o direito da ora agravante de manter a inclusão, no novo REFIS instituído pela Lei nº 11.941/09, dos créditos relativos à CPMF objetos de anterior parcelamento ordinário instituído pela Lei nº 10.522/2002.

A fim de evitar prejuízos às partes até a prolação da sentença pelo r. juízo *a quo*, **DEFIRO** a antecipação da tutela nesse juízo de cognição sumária tão somente para restabelecer o parcelamento ordinário instituído pela Lei nº 10.522/2002 o qual estava em curso mediante a realização de depósitos judiciais mensais pela agravante, bem como para autorizar a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa pretendida pela ora agravante, desde que não haja qualquer outro óbice à sua expedição.

Regularize a agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de porte de remessa e retorno- **código 18730-5**, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF, nos termos do art. 3º da Resolução 426/2011-, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso**.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009010-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009010-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: CAMILA MARIA PAVANELLI INFANTE
ADVOGADO	: VLADIMIR WAGNER DA COSTA
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE'	: IND/ E COM/ DE BEBIDAS PARAISO MONTE ALTO LTDA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG.	: 05.00.00049-8 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

**INDEFIRO** o benefício da justiça gratuita à agravante, tendo em vista que a mesma não juntou documento com força probante que revele a sua atual situação econômica e que possibilite aferir eventual hipossuficiência.

No tocante a alegação da impenhorabilidade do bem imóvel, **DEFIRO**, por ora, o efeito suspensivo, para obstar a realização dos leilões.

Em face do exposto, regularize a agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno - código 18720-8 e 18730-5, respectivamente (**Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF**, nos termos do art. 3º da Resolução 426/2011, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso**.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo

Código.  
Intimem-se.  
São Paulo, 11 de abril de 2012.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009107-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009107-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : MARIZA KLINKE DOS SANTOS RAMALHO  
ADVOGADO : DANILO MONTEIRO DE CASTRO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00004502220124036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

**DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 66/69 vº dos autos originários (fls. 87/90 vº destes autos), que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, que visava afastar a incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI no ato de importação de veículo automotor para uso próprio.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que é ilegal e inconstitucional a exigência do prévio recolhimento do IPI no momento do desembarço aduaneiro, quando a importação se faz em caráter esporádico por particular; que, por ser pessoa física, não realiza atividade que lhe permita utilizar o crédito acumulado do imposto, pois a importação realizada não tem como objetivo a comercialização ou industrialização de bens, mas, apenas, a utilização para uso próprio.

Assiste razão à agravante.

A Corte Suprema e o C. STJ já pacificaram o entendimento no sentido da não incidência do IPI na importação de veículo automotor para uso próprio de pessoa física, nos termos dos seguintes precedentes :

#### **CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IPI. IMPORTAÇÃO. PESSOA FÍSICA NÃO COMERCIANTE OU EMPRESÁRIO. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE : CF, ART. 153, § 2º, II. NÃO INCIDÊNCIA DO IPI.**

*I - Veículo importado por pessoa física que não é comerciante nem empresário, destinado ao uso próprio : não incidência do IPI : aplicabilidade do princípio da não-cumulatividade : CF, art. 153, § 3º.*

*II - Precedentes do STF relativamente ao ICMS, anteriormente à EC 33/2001 : RE 203.075/DF, Min. Mauricio Corrêa, Plenário, "DJ" 29.10.1999; re 191.346/RS, Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, "DJ" de 20.11.1998, RE 298.630/SP, Min. Moreira Alves, 1ª Turma, "DJ" de 09.11.2001.*

*-- - RE conhecido e provido. Agravo não provido.*

(STF, Ag.Reg. no Recurso Extraordinário nº 255.682-3/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, v.u., j. 29/11/2005, DJU 10/02/2006)

#### **TRIBUTÁRIO. IPI. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. VEÍCULO AUTOMOTOR. PESSOA FÍSICA. NÃO-INCIDÊNCIA. ENCERRAMENTO DA MATÉRIA PELO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.**

*1. Recurso especial interposto contra acórdão que determinou o recolhimento do IPI incidente sobre a importação de automóvel destinado ao uso pessoal do recorrente.*

*2. Entendimento deste relator, com base na Súmula nº 198/STJ, de que "na importação de veículo por pessoa física, destinado a uso próprio, incide o ICMS"*

*3. No entanto, o colendo Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida no RE nº 203075/DF, Rel. p/acórdão Min. Mauricio Corrêa, dando nova interpretação ao art. 155, § 2º, IX, 'a', da CF/88, decidiu, por maioria de votos, que a incidência do ICMS sobre a entrada de mercadoria importada do exterior, ainda quando se tratar de bem destinado a consumo ou ativo fixo do estabelecimento, não se aplica às operações de importação de bens realizadas por pessoa física para uso próprio. Com base nesse entendimento, o STF manteve decisão do Tribunal*

de origem que isentara o impetrante do pagamento de ICMS de veículo importado para uso próprio. Os Srs. Ministros Ilmar Galvão, Relator, e Nelson Jobim, ficaram vencidos ao entenderem que o ICMS deve incidir inclusive nas operações realizadas por particular.

4. No que se refere especificamente ao IPI, da mesma forma o Pretório Excelso também já se pronunciou a respeito : "Veículo importado por pessoa física que não é comerciante nem empresário, destinado ao uso próprio : não-incidência do IPI : aplicabilidade do princípio da não-cumulatividade : CF, art. 153, § 3º, II. Precedentes do STF relativamente ao ICMS, anteriormente à EC 33/2001 : RE 203.075/DF, Min. Maurício Corrêa, Plenário, 'DJ' de 29.10.1999; RE 191.346/RS, Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, 'DJ' de 20.11.1998; RE 298.630/SP, Rel. Min. Moreira Alves, 1ª Turma, 'DJ' de 09.11.2001" (AgReg no RE nº 255682/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 10/02/2006).

5. Diante dessa interpretação do ICMS e do IPI à luz constitucional, proferida em sede derradeira pela mais alta Corte de Justiça do país, posta com o propósito de definir a incidência do tributo na importação de bem por pessoa física para uso próprio, torna-se incongruente e incompatível com o sistema jurídico pátrio qualquer pronunciamento em sentido contrário.

6. Recurso provido para afastar a exigência do IPI.

(STJ, RESP nº 937629/SP, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., j. 18/09/2007, DJU 04/10/2007, p. 203).

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado, para que seja afastada a incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI no ato de importação de veículo automotor para uso próprio da agravante.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009219-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009219-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	: BAR E CAFE BELA CINTRA LTDA -EPP
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00034543720064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que, nos autos de execução fiscal, indeferiu pedido de penhora sobre percentual do faturamento da Agravada, sob fundamento de que o valor executado é relativamente pequeno e que, na prática, a medida se mostra ineficaz.

Sustenta, em síntese, que após obtenção de valor irrisório por meio de leilão de bens da Agravada, diligenciou perante vários bancos de dados e que as tentativas restaram infrutíferas.

Destaca, ainda, que a medida se mostra adequada justamente por ser baixo o valor da execução, uma vez que, a princípio, não compromete a atividade empresarial da Agravada.

Requer a concessão de antecipação de tutela para que se determine a penhora sobre o faturamento da agravada e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

**Feito breve relato, decido.**

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

de Tribunal Superior.

No presente caso, após arrematação de bens da Agravada em leilão judicial que gerou valor ínfimo (fl. 51), observo terem sido realizadas diligências para localização de bens perante diversos bancos de dados, a saber, sistema BACENJUD, DOI (Declaração de Operações Imobiliárias) e RENAVAM, tendo restado todas negativas (fls. 106, 118 e 120).

De tal maneira, entendo terem sido esgotadas as diligências, situação que enseja a determinação de penhora sobre o faturamento da Agravada.

Ressalte-se, por oportuno, que, conquanto a execução deva ser realizada pelo modo menos gravoso ao devedor, é feita no interesse do credor, consoante o disposto no art. 646, do Código de Processo Civil, a quem cabe a análise da pertinência dessa espécie de garantia.

Contudo, para que não sejam inviabilizadas as atividades da empresa em decorrência de percentuais demasiadamente altos, entendo viável a penhora em 5% (cinco por cento) do faturamento da Agravada.

É o que entende a Colenda 6ª Turma desta Corte:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DE EMPRESA. POSSIBILIDADE. PERCENTUAL QUE NÃO INVIABILIZE A ATIVIDADE EMPRESARIAL. REDUÇÃO.**

1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

2. Apesar da penhora sobre o faturamento não constar do rol do art. 11 da Lei n.º 6.830/80, na prática tem sido aceita pela doutrina e jurisprudência (Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma Julgadora). Construção disciplinada pelo artigo 655, VII, do Código de Processo Civil, na Redação dada pela Lei nº 11.382/06.

3. Requerimento da agravada para que a penhora recaísse sobre 30% (trinta por cento) do faturamento da executada. Determinação do juízo singular para que a constrição se efetivasse sobre 10 (dez por cento) do faturamento. Redução para 5% (cinco por cento), a fim de não inviabilizar as atividades empresariais da executada.

4. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento".

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AG 339417, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 30.10.08, DJF3 de 01.12.08, p. 1566).

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a penhora sobre 5% (cinco por cento) do faturamento da Agravada.

Comunique-se o MM. Juízo a quo.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009677-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009677-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : LIGIA CARLA MILITÃO DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : PAULO HIDEYUQUI TANAKA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00033562920114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento

do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

**DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei n.º 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

*"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."*

*§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".*

Todavia, referida disposição legal não se aplica aos créditos da autarquia ora agravante, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal.

Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - MULTA ADMINISTRATIVA APLICADA PELO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL-INMETRO - LEI Nº 10.522/2002 - INAPLICABILIDADE - EXTINÇÃO DO PROCESSO, DE OFÍCIO, AO FUNDAMENTO DE VALOR IRRISÓRIO - INADMISSIBILIDADE - AUTORIZAÇÃO LEGAL ESPECÍFICA - NECESSIDADE. a) Recurso - Apelação em Execução Fiscal. b) Decisão de origem - Extinção do processo por ser irrisório o valor do débito cobrado. 1 - Inexiste previsão legal determinando a EXTINÇÃO de Execução Fiscal ajuizada por órgãos de fiscalização a que não se referem as disposições da Lei nº 10.522/2002, quando IRRISÓRIO o valor do débito cobrado. 2 - Apelação provida. 3 - Sentença reformada."*

*(TRF 1ª Região; DESEMBARGADOR FEDERAL CATÃO ALVES; SÉTIMA TURMA; e-DJF1 DATA:01/04/2011 PAGINA:221)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*É defeso ao juiz substituir o credor na valoração de seu interesse de agir e extinguir o processo de execução, ao fundamento de ser o valor irrisório."*

*(TRF4, AC, processo 2007.70.16.000970-1/PR, Quarta Turma, relator Juiz Márcio Antônio Rocha, publicado em 23/04/2008)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).*

*2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.*

*3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.*

*4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.*

*5 Agravo de instrumento improvido".*

*(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).*

*"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.*

*1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida*

ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623). "CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário. (...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009681-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009681-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : LIGIA CARLA MILITÃO DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : LUCIVAL AMARAL CALDEIRA AFONSO JUNIOR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00055690820114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

#### DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei nº 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Todavia, referida disposição legal não se aplica aos créditos da autarquia ora agravante, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal.

Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - MULTA ADMINISTRATIVA APLICADA PELO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL-INMETRO - LEI Nº 10.522/2002 - INAPLICABILIDADE - EXTINÇÃO DO PROCESSO, DE OFÍCIO, AO FUNDAMENTO DE VALOR IRRISÓRIO - INADMISSIBILIDADE - AUTORIZAÇÃO LEGAL ESPECÍFICA - NECESSIDADE. a) Recurso - Apelação em Execução Fiscal. b) Decisão de origem - Extinção do processo por ser irrisório o valor do débito cobrado. 1 - Inexiste previsão legal determinando a EXTINÇÃO de Execução Fiscal ajuizada por órgãos de fiscalização a que não se referem as disposições da Lei nº 10.522/2002, quando IRRISÓRIO o valor do débito cobrado. 2 - Apelação provida. 3 - Sentença reformada."*

(TRF 1ª Região; DESEMBARGADOR FEDERAL CATÃO ALVES; SÉTIMA TURMA; e-DJF1 DATA:01/04/2011 PAGINA:221)

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*É defeso ao juiz substituir o credor na valoração de seu interesse de agir e extinguir o processo de execução, ao fundamento de ser o valor irrisório."*

(TRF4, AC, processo 2007.70.16.000970-1/PR, Quarta Turma, relator Juiz Márcio Antônio Rocha, publicado em 23/04/2008)

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).*

*2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.*

*3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.*

*4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.*

*5 Agravo de instrumento improvido".*

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

*"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.*

*1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.*

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

*"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário. (...)*

*3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".*

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : METALURGICA TATA LTDA  
ADVOGADO : NOEDY DE CASTRO MELLO  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 98.00.00415-5 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra r. decisão monocrática de fls. 244/245, que, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação, em Embargos à Execução Fiscal em que se insurge contra a cobrança de débitos relativos ao PIS.

Aduz a embargante, em suas razões, a ocorrência de omissão na decisão embargada, por ausência de manifestação quanto ao encargo de 20%, estabelecido no Decreto-Lei n.º 1.025/69, requerendo a embargante que se afaste a condenação judicial em honorários advocatícios, não devendo-se aplicar, portanto o art. 26 do CPC.

Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido: *Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedentes uniformizador da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64). (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002,p. 904.)*

No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática. Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

*PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPESSOAL DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.- Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar.- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal. (EDcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).*

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Na realidade, a embargante pretende rediscutir matéria já decidida, sendo nítido o caráter infringente dos presentes embargos.

Não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de omissão, contradição ou obscuridade (art. 535, I e II, CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

*Embargos de declaração. Efeito infringente. Impossibilidade. Ausência de omissão. embargos de declaração rejeitados.*

*I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.*

*II. Havendo nítido caráter infringente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.*

*Embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).*

Cumpra assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.*

*- Os embargos de declaração destinam-se a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à discussão de matéria de índole constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.*

*- Inexistentes os vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, são incabíveis os declaratórios.*

*- Embargos rejeitados.*

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro CASTRO FILHO, Embargos de Declaração nos Embargos de Divergência no RESP nº 200101221396/SP, DJ de 25/08/2003).

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

(...)

*II. - Ao magistrado não cabe o dever de analisar um a um todos os argumentos expendidos pelas partes, mas decidir a questão de direito valendo-se das normas que entender melhor aplicáveis ao caso concreto e à sua própria convicção.*

(...)

*IV. - Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só são cabíveis se preenchidos os requisitos do art. 535 do CPC.*

*V. - Embargos de declaração rejeitados*

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Embargos de Declaração no RESP nº 200200059553/PB, DJ de 10/03/2003 pág. 189).

Ademais, em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente. Intimem-se

São Paulo, 10 de abril de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

## **SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

### **Boletim de Acórdão Nro 6131/2012**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001914-46.2001.4.03.6111/SP

2001.61.11.001914-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : WILSON CRIPPA CAPPIA  
ADVOGADO : WILSON DE MELLO CAPPIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : OS MESMOS  
: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior.
2. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.
4. Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma do Mutirão Projeto Judiciário em Dia deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de março de 2012.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15711/2012**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024851-35.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024851-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : RICARDO EUGENIO DE SOUZA  
ADVOGADO : HUMBERTO BENITO VIVIANI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00010632520104036100 5V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão juntada por cópia às fls. 173/174, proferida nos autos de Mandado de Segurança objetivando a imediata liberação das parcelas de seguro-desemprego devidas em razão de demissão sem justa causa, levada a efeito por meio de Plano de Desligamento Incentivado. A liminar foi ali indeferida.

Às fls. 197 e verso foi proferida decisão que converteu este Agravo de Instrumento em Agravo Retido. Em face dessa decisão foi interposto recurso de Agravo às fls. 201/204, o qual não deve prosseguir.

Com efeito, à vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, é incabível recurso em face da decisão que converte o agravo de instrumento em retido, consoante dispõe o artigo 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*Parágrafo único: "A decisão liminar, proferida nos casos dos incisos II e III do caput deste artigo, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar".*

Diante do exposto, por entender que a r. decisão de fls. 197 e verso deve ser mantida, nego seguimento ao Agravo de fls. 201/204, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil c.c. o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

No mais, cumpra-se a r. decisão de fls. 197 e verso, baixando os autos, oportunamente, à instância de origem.

São Paulo, 14 de março de 2012.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA**

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15744/2012**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006889-40.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.006889-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALZIRA FERNANDES DE SOUZA incapaz  
ADVOGADO : JAIR GOMES ROSA  
REPRESENTANTE : IZABEL MAGALHAES DE SOUZA  
ADVOGADO : JAIR GOMES ROSA

#### **DESPACHO**

Fls. 336/340. Diante da insurgência da autora e do posicionamento que vem sendo adotado, por maioria, pela E. Terceira Seção desta Corte, em casos análogos, ressalvo meu entendimento e acolho o agravo, para reconsiderar a decisão de fls. 334.

Admito os embargos infringentes opostos, vez que presentes os pressupostos legais.

Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os presentes autos à UFOR.

P.I.

São Paulo, 02 de abril de 2012.

MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002160-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002160-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : TEREZINHA ANTUNES DA COSTA LANDIM  
ADVOGADO : LOURIVAL DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011911720088260579 1 Vr SAO LUIZ DO PARAITINGA/SP

DESPACHO

Vistos.

A parte autora, consoante cédula de identidade de fls. 15 dos autos, é analfabeta, portanto, encontra-se irregularmente representada nos autos (fls. 08), ao arrepio das disposições contidas nos arts. 104, III, 166, IV, 215, § 2º, e 654, todos do CC.

Suspenda-se o curso do processo (artigo 13 do CPC).

Providencie, a autora, a regularização da sua representação processual mediante outorga de procuração, por instrumento público, ao causídico subscritor da petição inicial.

Ressalto, que nos termos do art. 9, inciso II, da Lei Estadual n.º 11.331, de 26 de dezembro de 2002, a lavratura de procuração, substabelecimento ou revogação para fins previdenciários prescinde do recolhimento de emolumentos.

Outrossim, deverá parte autora ratificar os atos processuais praticados (art. 37, § único, do CPC).

Prazo: 15 (quinze) dias, sob pena de reconhecimento da nulidade de todo o processado.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de março de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007752-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007752-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : JORGINA SILVERIO DIAS  
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00865-6 1 Vr REGISTRO/SP

DESPACHO

Vistos.

A parte autora, consoante cédula de identidade de fls. 14 dos autos, é analfabeta, portanto, encontra-se irregularmente representada nos autos (fls. 12), ao arrepio das disposições contidas nos arts. 104, III, 166, IV, 215, § 2º, e 654, todos do CC.

Suspenda-se o curso do processo (artigo 13 do CPC).

Providencie, a autora, a regularização da sua representação processual mediante outorga de procuração, por instrumento público, ao causídico subscritor da petição inicial.

Ressalto, que nos termos do art. 9, inciso II, da Lei Estadual n.º 11.331, de 26 de dezembro de 2002, a lavratura de

procuração, substabelecimento ou revogação para fins previdenciários prescinde do recolhimento de emolumentos.

Outrossim, deverá parte autora ratificar os atos processuais praticados (art. 37, § único, do CPC).

Prazo: 15 (quinze) dias, sob pena de reconhecimento da nulidade de todo o processado.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de março de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038957-65.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038957-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : WILSON MAURICIO MILANESE  
ADVOGADO : RAMBLET DE ALMEIDA TERMERO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PANORAMA SP  
No. ORIG. : 11.00.00172-9 1 Vr PANORAMA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconsideração interposto contra decisão de fls. 33, que determinou a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, nos termos do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Sustenta, o embargante, que houve pedido de antecipação de tutela para que o INSS se abstenha de cobrar do autor o valor de R\$ 44.370,56 e que não incluía o seu nome no CADIN e, de certo, referida cobrança é suscetível de causar lesão grave ou de difícil reparação. Requer a reconsideração da decisão, com a antecipação dos efeitos da pretensão recursal, a fim de impedir a cobrança dos valores recebidos a título de auxílio-doença.

Decido.

O autor ajuizou ação visando ao restabelecimento de auxílio-doença, cumulada com ação declaratória de inexigibilidade de débito. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar que o réu se abstenha de cobrar o valor de R\$ 44.370,56 e que não incluía o nome do autor no CADIN.

Em decisão agravada, o magistrado indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, pois "*não trouxe o autor prova inequívoca que gere verossimilhança ao alegado, se fazendo necessário a dilação probatória*".

O agravante pleiteou, em antecipação dos efeitos da tutela recursal, a suspensão da cobrança alegada, de forma que, reconsidero a decisão proferida às fls. 33, e passo analisar as razões recursais.

Conforme documento de fls. 27, o INSS iniciou procedimento administrativo, garantido ao agravante o contraditório e a ampla defesa, por constatação de irregularidade na concessão de seu benefício de auxílio-doença, no período de 01.01.2009 a 28.06.2011, ante a constatação de retorno voluntário ao trabalho, face ao vínculo mantido com a Câmara Municipal e Prefeitura Municipal de Panorama. O INSS pleiteia a devolução dos valores indevidamente recebidos.

O autor permanece exercendo o cargo de vereador do município.

Cuidando do auxílio-doença estabelece o artigo 62, da Lei 8.213/91:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez"*.

O fato é que o autor exerce atividade e dela auferir rendimentos que garantem o seu sustento.

Importante, ainda, destacar que o artigo 11, alínea h, da Lei 8.213/91, admite como segurado obrigatório "*o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social*", de forma que, nessa qualidade, o autor efetuou recolhimentos e computou tempo de serviço, aplicando-se a ele o disposto na Lei Previdenciária.

Garantir ao agente político o direito de recebimento de auxílio-doença concomitantemente a sua atividade de vereador é ofensa ao princípio da isonomia, posto que o exercício de qualquer outra atividade que esteja habilitado

seria causa de cassação do benefício.  
Neste sentido, podemos citar:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. TERMO INICIAL. 1. Tratando-se de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o Julgador firma sua convicção, via de regra, por meio da prova pericial. 2. Considerando as conclusões do perito judicial de que a parte autora está permanentemente incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas como operador de moto-serra, mas que é possível sua reabilitação profissional para atividades que exijam pouco esforço físico, é devido o restabelecimento do benefício de auxílio-doença. 3. Tendo o conjunto probatório apontado a existência da incapacidade laboral à época do indevido cancelamento administrativo (30-09-2005), o benefício deve ser restabelecido desde então. Contudo, tendo em vista que o autor exerceu mandato eletivo de vereador no período de 01-01-2005 a 31-12-2008, os efeitos financeiros devem retroagir a 01-01-2009. (TRF 4ª Região, AC 200771070002963, Relator Des. Federal Eduardo Vandré Oliveira Lema Garcia, 6ª Turma, DE 22.02.2010)*

Desta forma, inviável o restabelecimento do auxílio-doença.

Entendo, porém, cabível a suspensão da cobrança dos valores pagos a título de auxílio-doença no período de 01.01.2009 a 28.06.2011, bem como a inclusão do nome do agravante no CADIN. Enquanto pendente litígio judicial sobre o direito ao recebimento do benefício cessado, o autor não deve ser compelido a restituir os valores recebidos.

Dito isso, reconsidero a decisão agravada e defiro a pretensão recursal, apenas para suspender a cobrança dos valores recebidos pelo autor, a título de benefício previdenciário, e a inscrição de seu nome no CADIN, até julgamento final da lide.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 28 de março de 2012.

Raquel Perrini  
Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000596-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000596-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: ANA CLAUDIA MENDES DE CARVALHO
ADVOGADO	: LUIZ ARTHUR PACHECO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG.	: 11.00.08730-7 1 Vr JABOTICABAL/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 61, que, em autos de ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em favor da ora agravada.

Sustenta o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Pugna pela necessidade de prestação de caução.

Requer a atribuição de efeito suspensivo para o recurso.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que a ora recorrida recebeu auxílio-doença no período de 11/09/2010 a 30/10/2010 e de 16/03/2011 a 11/08/2011, sendo que pleiteou administrativamente a prorrogação do benefício que recebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

Compulsando os autos, verifico que, embora a agravada, nascida nascida em 27/03/1968, afirme ser portadora de diabete mellitus insulino dependente, apresentou AVC isquêmico e realiza tratamento fisioterápico, os atestados médicos juntados foram produzidos no período anteriormente à alta médica do INSS, sendo os mais recentes de março de 2011, de modo que não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual (fls. 55/60). Observo que o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, 09/08/2011 e em 24/08/2011, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravada.

Posto isso, defiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, determinando a cassação da antecipação de tutela concedida em primeiro grau.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008506-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008506-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ARMELINDO PASCHOAL BUENO  
ADVOGADO : SORAIA ALBERTINA RAMOS SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NAZARE PAULISTA SP  
No. ORIG. : 07003265120128260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 127/128, que, em autos de ação previdenciária, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em favor do ora agravado.

Alega o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Compulsando os autos, verifico, nos termos da decisão agravada e dos documentos que acompanham a minuta do recurso, a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que o ora recorrido, chapeiro, nascido em 21/11/1955, é portador de fibrilação atrial crônica, taquicardia paroxística (CID 10 I47), hipertensão arterial crônica, diabete mellitus e obesidade, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitado de trabalhar, nos termos dos atestados médicos, a fls. 63/125.

A qualidade de segurado está indicada, vez que o ora agravado esteve em gozo de auxílio-doença no período de 12/07/2002 a 10/03/2008, com contribuições ao RGPS realizadas no período de 10/2008 a 05/2009 e de 10/2009 a 10/2011, tendo ingressado com a ação em fevereiro/2012.

Desta forma, a tutela antecipada é para determinar a implantação do benefício a partir da decisão judicial de primeira instância que concedeu a tutela antecipada e não seu restabelecimento desde a suspensão em 2008.

Vale frisar, que o INSS não trouxe aos autos qualquer documento capaz de afastar a tutela concedida. A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

Posto isso, defiro em parte o pedido de efeito suspensivo ao recurso, a fim de que seja implantado novo benefício de auxílio-doença em favor do ora agravado, com termo inicial na data da decisão judicial de primeira instância que concedeu a tutela antecipada.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.

São Paulo, 28 de março de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002227-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002227-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : VALDIMIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00066442920114036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Valdomiro dos Santos, da decisão reproduzida a fls. 79/80, que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Alega o recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Instado a se manifestar o ora agravante esclareceu que sua incapacidade não está relacionada a acidente ou doença do trabalho.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que o ora recorrente recebeu auxílio-doença por acidente do trabalho, no período de 11/09/2010 a 22/03/2011, sendo que, em 17/02/2011, pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inicial, os predicados hábeis a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, nos termos do art. 558 do CPC.

Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora o recorrente, nascido em 27/02/1947, afirme ser portador de protrusões discais, espondilose com mielopatia, poliartralgia, tendinite nos cotovelos, epicondilite medial do cotovelo com radiculite e tendinopatia inflamatória em ombro direito, além de dores constantes por toda a coluna, os atestados médicos que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual (fls. 59/70).

Observo que o Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravante.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 23 de março de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007087-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007087-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOAO SAMPAIO DE MATTOS FILHO  
ADVOGADO : SORAIA ALBERTINA RAMOS SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NAZARE PAULISTA SP  
No. ORIG. : 12.08.26069-5 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 106/107, que, em autos de ação previdenciária, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em favor do ora agravado.

Alega o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que, após a cessação do pagamento do benefício de auxílio-doença, em 06/10/2011, o ora agravado pleiteou administrativamente a prorrogação da referida prestação, momento em que lhe foi negada tal pretensão, vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

Compulsando os autos, verifico, nos termos da decisão agravada e dos documentos que acompanham a minuta do recurso, a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que o ora recorrido, motorista, nascido em 08/02/1960, é portador de esquizofrenia paranóide, epilepsia, depressão, com comprometimento da afetividade e prejuízo da cognição, além de apresentar diabetes mellitus, lombalgia crônica e obesidade, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitado de trabalhar, nos termos dos atestados, juntados a fls. 93/95 e 102/105.

Vale destacar que o recorrido esteve em gozo de auxílio-doença no período de 27/09/2005 a 20/05/2011, todavia os atestados produzidos em 22/06/2011, 29/08/2011, 10/10/2011 e 18/11/2011, indicam que sua incapacidade laboral continuou a existir, demonstrando, assim, que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu inalterada.

A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.

São Paulo, 23 de março de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005591-83.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.005591-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUZIA CARLOS DA SILVA CARMO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PAULO ROGERIO BARBOSA

DESPACHO

Vistos.

1. Fls. 134-141: com a morte da mandante, cessados os efeitos da procuração outorgada às fls. 17 e de eventuais substabelecimentos (art. 682, II, do CC).

2. Suspendo o andamento do feito (art. 265, I, do CPC).

3. Manifeste-se o INSS sobre o pleito formulado às fls. 134-141.

Prazo: 10 (dez) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043524-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043524-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : EDITE MARIA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JAIR PEDROSO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00148-0 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

## DESPACHO

Vistos.

A parte autora, consoante cédula de identidade de fls. 11 dos autos, é analfabeta, portanto, encontra-se irregularmente representada nos autos (fls. 10), ao arrepio das disposições contidas nos arts. 104, III, 166, IV, 215, § 2º, e 654, todos do CC.

Suspenda-se o curso do processo (artigo 13 do CPC).

Providencie, a autora, a regularização da sua representação processual mediante outorga de procuração, por instrumento público, ao causídico subscritor da petição inicial.

Ressalto, que nos termos do art. 9, inciso II, da Lei Estadual n.º 11.331, de 26 de dezembro de 2002, a lavratura de procuração, substabelecimento ou revogação para fins previdenciários prescinde do recolhimento de emolumentos.

Outrossim, deverá parte autora ratificar os atos processuais praticados (art. 37, § único, do CPC).

Prazo: 15 (quinze) dias, sob pena de reconhecimento da nulidade de todo o processado.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008339-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008339-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PATRÍCIA TUNES DE OLIVEIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: ADAUTO NOGUEIRA
ADVOGADO	: JOSE ORANDIR NOGUEIRA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPORANGA SP
No. ORIG.	: 12.00.00006-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 55/57, que, em autos de ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em favor do ora agravado. Sustenta o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Requer a atribuição de efeito suspensivo para o recurso.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que o ora recorrido recebeu auxílio-doença, nos períodos de 24/08/2009 a 30/08/2010 e de 07/10/2010 a 01/02/2011, sendo que pleiteou administrativamente a prorrogação do benefício que recebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

Compulsando os autos, verifico que, embora o agravado, jornalista, nascido em 31/12/1954, afirme ser portador de discopatia abaulada e degenerativa, que causa fortes dores na coluna, braços e pernas, os atestados médicos juntados não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa (fls. 36/51).

Observo que o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, por diversas vezes, diante do não comparecimento do ora agravado na realização do exame pericial, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes

perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.  
Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.  
Posto isso, defiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, determinando a cassação da antecipação de tutela concedida em primeiro grau.  
Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.  
Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.  
P.I.C.

São Paulo, 26 de março de 2012.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053917-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.053917-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSEFINA BATISTA MENDES VEIGA  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
No. ORIG. : 05.00.00109-6 2 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DESPACHO

Requer, a autora, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.  
Juntou certidão de casamento apontando a qualificação profissional do esposo, Ademir Alves Veiga, como lavrador (fl. 09).  
No entanto, extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada ora determino, demonstram que ele recolheu contribuição individual, como "motorista" em 03/2001, e recolheu contribuições individuais em períodos descontínuos, de 04/2003 a 07/2008".  
Os documentos registram, ainda, que a autora trabalhou para o Hospital São Lucas de Goioere Ltda, no período de 01.06.1995 a 08.03.1996, na função de "trabalhador de serviços de conservação, manutenção ou limpeza de edifícios" (C.B.O. 55290) e também recolheu contribuição previdenciária, na condição de "faxineira", em 03/2004.  
Manifestem-se as partes.

São Paulo, 27 de março de 2012.  
Raquel Perrini  
Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004092-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004092-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : PAULO CORTIGLIO  
ADVOGADO : JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 07.00.09762-7 2 Vr LIMEIRA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que afastou impugnação do INSS, acolhendo cálculo de perito, determinou a revisão da RMI do autor e o pagamento dos atrasados através de precatório (fls. 507). Sustenta, o agravante, que os valores não tem fundamento, pois já foi dado integral cumprimento a determinação judicial de revisão, não havendo valores remanescentes para serem pagos. Requer a reforma da decisão agravada. Decido.

O autor ajuizou ação, em 16.03.1993, objetivando a revisão de seu benefício previdenciário, concedido em 06.12.1991, aduzindo que a autarquia previdenciária *"realmente corrigiu os 36 meses anteriores ao início do benefício, porém não observou rigorosamente os salários de contribuições, como base nos recolhimentos de contribuições, por carnês, o que motivou o achatamento na renda mensal inicial"* (fls. 12/19).

Em sentença de 11.07.1993, foi julgado procedente o pedido para condenar o INSS à revisão dos salários de contribuição do autor, *"pelos critérios estabelecidos no artigo 202, da Constituição Federal e consequente recálculo da renda mensal inicial, aplicando-se-lhe o percentual correto, a que tem direito o segurado, devendo, ainda, ser expressa em número de salários mínimos, a fim de preservar seu valor real"* (fls. 53/57).

Apelação do INSS não foi conhecida por razões dissociadas dos fundamentos da sentença (fls. 72/74).

Com o trânsito em julgado, cálculos elaborados pela contadoria do juízo foram homologados e houve pagamento do precatório no valor de R\$ 43.276,21 (fls. 157). Posteriormente, a execução foi extinta (fls. 163), com fundamento no artigo 794, I, do Código de Processo Civil.

O autor requereu o prosseguimento da execução alegando crédito remanescente e ausência de cumprimento da determinação judicial pelo INSS. O pedido foi indeferido pela extinção do feito (fls. 193).

Em 18.05.2007, o autor ajuizou ação de execução de sentença (obrigação de fazer), requerendo a revisão de sua renda mensal inicial, nos termos estipulados na sentença e pagamento das diferenças em atraso (fls. 242/245).

Citado, o INSS opôs embargos à execução (fls. 351/353), requerendo a extinção do feito, por falta de interesse de agir do demandante. Os embargos foram julgados improcedentes (fls. 363/364).

Com o prosseguimento da execução determinou-se ao INSS a alteração da renda mensal inicial (RMI) do autor, sob pena de crime de prevaricação (fls. 379).

A autarquia alegou que o benefício já havia sido revisto, passando a RMI do benefício de \$ 286.440,00 para \$ 349.654,98, bem como pagas as diferenças devidas (fls. 381/383).

O autor, por sua vez, aduziu que as alegações do INSS são inverídicas, pois quando ajuizou ação a RMI já era de \$ 349.665,10 e mencionou a revisão na inicial *"informando que a autarquia já tinha corrigido os 36 meses, porém deixou de utilizar os valores dos salários de contribuições corretos. Assim, o documento juntado pelo réu não comprova que houve a revisão determinada em sentença, mas sim outra revisão que fora efetuada antes do ingresso da ação revisional. Verifica-se na petição inicial dos autos principais que o réu não havia observado os salários de contribuição corretos e a equivalência em salários mínimos"*. Alegou que a RMI correta seria de Cr\$ 390.081,09 (equivalente a 9,29 salários mínimos).

Para solucionar a controvérsia, foi nomeado o perito judicial contábil constatando que a RMI não foi corretamente alterada (fls. 477/485).

Em decisão agravada, o magistrado determinou *"o imediato cumprimento da sentença com base na apuração realizada no laudo pericial (RMI correspondente a Cr\$ 390.081,09; salário de benefício do autor de R\$ 2.851,56) e o pagamento dos atrasados apurados de março de 1996 a julho de 2009, no valor de R\$ 174.174,16, e demais parcelas vincendas"*.

Analisando os autos, constata-se que efetivamente há valores divergentes entre os recolhimentos efetuados pelo segurado (fls. 15/30) e os considerados no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário (fls. 24), nos meses de 07, 08 e 09/1989. A existência do equívoco, contudo, apesar de ser o fundamento do pedido de revisão do autor, não foi apreciado nos autos, e na sentença foi determinada a revisão do benefício nos termos do artigo 202, da Constituição Federal, o que já havia sido realizado pelo agravante, conforme reconhecido pelo próprio agravado.

A sentença, *extra petita*, não foi objeto de impugnação pelo autor e transitou em julgado.

Logo, se os cálculos extrapolam os limites do julgado, não há título na parte que o excede, e, não havendo título,

não se admite a invasão da esfera jurídica do sucumbente, afinal, "*não se admite qualquer execução que não seja fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica*" (Candido Rangel Dinamarco. **Execução Civil**. 1º volume, p. 262).

Ressalta-se, por fim, que a retificação de cálculos se admite a qualquer tempo, inclusive de ofício, sem que se coloque em risco a autoridade da coisa julgada, garantindo, ao contrário, a eficácia material da decisão judicial. O interesse público, por indisponível, não está sujeito aos efeitos da preclusão. Tratando-se, o devedor, de pessoa jurídica de direito público, arcarão com o ônus da sucumbência, em última análise, todos os que participam do custeio da seguridade social e não um ente privado produtor de riqueza própria.

Desta forma, nos termos da sentença executada, a revisão do benefício de acordo com o artigo 202, da Constituição Federal já foi efetivado e devidamente quitadas as prestações em atraso, sendo incabível a parte requerer revisão do benefício por divergência entre os salários de contribuição considerados para o cálculo da renda mensal inicial, se não houve expressa determinação na sentença.

Dito isso, suspendo o cumprimento da decisão agravada.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 26 de março de 2012.

Raquel Perrini

Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008753-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008753-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : WASHINGTON CARLOS DE ARAUJO  
ADVOGADO : EDI APARECIDA PINEDA CARNEIRO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00053321820114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Washington Carlos de Araújo, da decisão reproduzida a fls. 103/107v., que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Alega o recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que o ora agravante recebeu auxílio-doença no período de 04/06/2010 a 16/03/2011, sendo que em 02/03/2011, pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inicial, os predicados hábeis a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, nos termos do art. 558 do CPC.

Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora o recorrente, técnico de laboratório em hospital, nascido em 17/08/1965, afirme ser portador de quadro depressivo com graves sintomas fóbicos ansiosos, os atestados médicos que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa (fls. 51/61).

Observo que o Instituto indeferiu o pleito na via administrativa ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.  
Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravante.  
Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.  
Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.  
Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.  
P.I.C.

São Paulo, 29 de março de 2012.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022314-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022314-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEONARDO KOKICHI OTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ELIZANUTE PEREIRA SILVA  
ADVOGADO : JAMES ALAN DOS SANTOS FRANCO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00009538720114036133 1 V<sub>r</sub> MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 49/52, que, em autos de ação previdenciária, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em favor da ora agravada.  
Alega o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.  
Instado a se manifestar acerca da natureza do benefício concedido o INSS informou que foi restabelecido auxílio-doença na espécie 91 (acidentário).  
A MM.<sup>a</sup> Juíza de primeiro grau esclareceu que, embora o documento apresentado pela Autarquia indique o restabelecimento do benefício na espécie 91, as doenças que acometem a autora não possuem natureza acidentária. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.  
Cumpre esclarecer, inicialmente, que, após a cessação do pagamento do benefício de auxílio-doença, a ora agravada pleiteou administrativamente a prorrogação da referida prestação, momento em que lhe foi negada tal pretensão, vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.  
Decido.  
Compulsando os autos, verifico, nos termos da decisão agravada e dos documentos que acompanham a minuta do recurso, a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que a ora recorrida, nascida em 06/06/1965, é portadora de transtorno psicótico pós AVC, apresenta perda cognitiva, perda funcional, perda de habilidades sociais e distúrbios comportamentais, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitada de trabalhar, nos termos dos atestados médicos, a fls. 20/24.  
A qualidade de segurado está indicada, vez que recebeu auxílio-doença no período de 08/11/2010 a 06/2011, tendo ajuizado a demanda em 13/06/2011.  
Além do que, o INSS não trouxe aos autos qualquer documento capaz de afastar a tutela concedida.  
A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.

São Paulo, 29 de março de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062758-69.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.062758-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DAS DORES COSTA  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR  
No. ORIG. : 99.00.00027-4 1 Vr IPAUCU/SP

#### DESPACHO

Nos termos do artigo 112, da Lei nº 8.213/91, os herdeiros civis só sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes previdenciários.

Os filhos, consoante certidão de óbito e documentos juntados às fls. 229-231, são maiores de 21 anos (maioridade civil sob a égide do Código Civil de 1916).

Assim a habilitação tão somente será admitida à viúva **Maria das Dores Costa**, na medida em que apenas o cônjuge e os filhos menores são beneficiários/dependentes da pensão por morte, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, pois em relação aos filhos maiores, não mais incide a presunção de dependência econômica em relação ao genitor.

Retifique-se a autuação.

I.

São Paulo, 23 de março de 2012.

Raquel Perrini

Juíza Federal Convocada

### SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15748/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011676-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011676-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : CIRCE DOS SANTOS MONTEIRO  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00142-4 1 Vr MOCOCA/SP

#### DECISÃO

A r. decisão de fls. 108/109 limitou-se a converter o julgamento em diligência, com a remessa dos autos ao Perito Judicial para complementação do laudo realizado.

Não obstante, o cartório - a quem se recomenda maior cautela - registrara a decisão como se sentença fosse (fl. 110), ensejando uma sucessão de atos processuais tumultuários, como o regular processamento de apelação e a remessa dos autos a esta Corte, malgrado o oportuno e ignorado alerta feito pelo Procurador do INSS à fl. 127. Retornem os autos à origem para prosseguimento, observada a prioridade da autora por contar com idade superior a 60 anos e o feito, objetivando a concessão de um benefício por incapacidade, se arrastar desde 2009. Intime-se e, incontinenti, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2012.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

### SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15757/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035318-29.1998.4.03.6100/SP

2009.03.99.031627-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : SERGIO LUIS BARRETO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 98.00.35318-6 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargadora Coordenadora da Conciliação Doutor DALDICE SANTANA.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/04/2012, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032618-07.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.032618-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : SONIA PEREIRA DE JESUS e outros. e outros  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00326180720034036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargadora Coordenadora da Conciliação Doutor DALDICE SANTANA.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/04/2012, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041821-66.1998.4.03.6100/SP

2003.03.99.004089-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : MEIRE FERREIRA LADEIRA DANTAS e outro. e outro  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
No. ORIG. : 98.00.41821-0 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargadora Coordenadora da Conciliação Doutor DALDICE SANTANA.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/04/2012, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional

especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002205-54.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.002205-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO  
: ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS  
APELADO : JOAQUIM SANTANA e outro. (= ou > de 60 anos) e outro  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA  
No. ORIG. : 00022055420084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargadora Coordenadora da Conciliação Doutor DALDICE SANTANA.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/04/2012, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002506-89.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.002506-7/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE  
APELADO : MIRTHES ZAMBARDINO  
ADVOGADO : JAQUES MARCO SOARES

#### DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargadora Coordenadora da Conciliação Doutor DALDICE SANTANA.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/04/2012, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032111-22.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.038887-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : SUELI HIGA e outro.  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.32111-0 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargadora Coordenadora da Conciliação Doutor DALDICE SANTANA.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/04/2012, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013207-63.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.013207-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : NELSON ESPANA e outro. e outro  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro  
No. ORIG. : 00132076320034036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargadora Coordenadora da Conciliação Doutor DALDICE SANTANA.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/04/2012, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041822-51.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.049090-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : LOURENCO GUITTI e outros. e outro  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.41822-9 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargadora Coordenadora da Conciliação Doutor DALDICE SANTANA.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/04/2012, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025134-72.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.025134-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos e outro. e outro  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANÇA SENNE e outro  
APELADO : MARIA MAGDALENA VILA CHAGAS e outros. e outros  
ADVOGADO : ALTAMIRANDO BRAGA SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00251347220024036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargadora Coordenadora da Conciliação Doutor DALDICE SANTANA.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/04/2012, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de abril de 2012.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0231791-18.1980.4.03.6100/SP

95.03.026257-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : ERNANI DE ALMEIDA MACHADO e outro. e outro  
ADVOGADO : ANTONIO DE SOUZA CORREA MEYER e outros  
: RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS  
: DANIELLA ZAGARI GONCALVES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO FERNANDO OMETTO CASALE  
: RODRIGO MASCHIETTO TALLI  
No. ORIG. : 00.02.31791-5 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargadora Coordenadora da Conciliação Doutor DALDICE SANTANA.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/04/2012, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014264-94.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.014264-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JOSE INACIO DE SA GONCALVES e outro. e outro  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargadora Coordenadora da Conciliação Doutor DALDICE SANTANA.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/04/2012, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004260-37.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.004260-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : PLINIO ENGLER FILHO e outro. e outro  
ADVOGADO : ITACI PARANAGUA SIMON DE SOUZA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargadora Coordenadora da Conciliação Doutor DALDICE SANTANA.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/04/2012, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017616-31.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.017616-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA MORO  
APELADO : NUILMA PEREIRA BENTO  
ADVOGADO : EDUARDO GIANNOCCARO e outro

#### DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargadora Coordenadora da Conciliação Doutor DALDICE SANTANA.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/04/2012, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de abril de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Coordenadora da Conciliação